

Ibn 'Ashūr, Muhammad al-Tāhir

Maqāsid al-shari'ah al-Islāmīyah

مَقَاصِدُ الشَّرِيعَةِ الْإِسْلَامِيَّةِ

تأليف

صاحب الفضيلة العلامة الجليل

الشيخ السيد محمد الطاهر بن عاشور

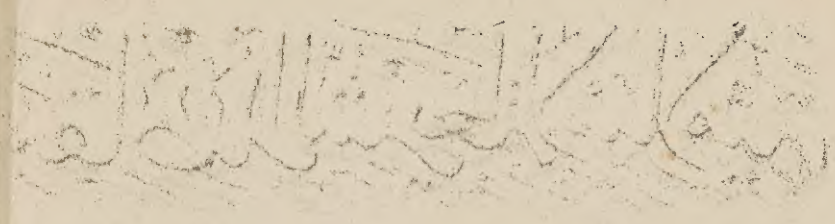
شيخ جامع الزيتونة وفروعه حفظه الله ونفع به

حقوق الطبع والنقل والترجمة محفوظة للمؤلف

تشرع مكتبة الاستقامة بسوق العطارين ٣٧ تونس

طبعة اولى ١٣٦٦

بالمطبعة الفنية بنهج المفتي ١٩ - تونس



Near East

B.P.

175'

J5

I2

C-1

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب مقاصد الشريعة الإسلامية

الحمد لله على ما وهب من الهدى الى شرعه ومنهجه * والهم من استخراج مقاصده وتنسيق حجاجه * والصلاة والسلام على سيدنا محمد الذي اقام به صرح الاصلاح بعد ارتجاجه * وعلى اصحابه واهل نجوم سماء الاسلام وجواهر تاجه * وائمة الدين الذين بهم اضحى افق العالم اثر بزوغ فجره وابنلاجه *

هذا كتاب قصصت منه الى املاء مباحث جليلة من مقاصد الشريعة الإسلامية والتمثيل لها والاحتجاج لاثباتها لتكون نبراسا للمتفقهين في الدين ومرجعا بينهم عند اختلاف الانظار * وتبدل الاعصار * وتوسلا الى اقلال الاختلاف بين فقهاء الامصار * ودربة لاتباعهم على الانصاف في ترجيح بعض الاقوال على بعض عند تطاير شسر الخلاف حتى يستتب بذلك ما اردناه غير مرة من نبذ التعصب والفيئة الى الحق اذا كان القصد اغائة المسلمين ببلالة تشريع مصالحهم الطارئة متى نزلت الحوادث واشتبت النوازل . ويفصل من القول اذا شجرت حجج المذاهب * وتبارت في مناظرها تلكم المقانِب *

دعاني الى صرف الهمة اليها ما رايت من عسر الاحتجاج بين المخلفين في مسائل الشريعة اذا كانوا لا ينتهون في حجاجهم الى ادلة ضرورية او قرينة منها يدعن اليها المكابر ويهتدي بها المشبه عليه كما ينتهي اهل المعلوم العقليّة في حجاجهم المنطقي

والفلسفي الى الأدلة الضروريات والمشاهدات والاصول الموضوعية فينقطع بين الجميع
الحجاج * ويرتفع من اهل الجدل ما هم فيه من لجاج * ورايت علماء الشريعة بذلك
اولى * واللاخرة خير من الاولى * وقد يظن ظان ان في مسائل علم اصول الفقه
غنية لتطلب هذا الغرض بيد انه اذا تمكن من علم الاصول راي راي اليقين ان معظم
مسائله مختلف فيها بين النظار مستمر بينهم الخلاف في الفروع تبعاً للاختلاف في تلك
الاصول وان شئت فقل قد استمر بينهم الخلاف في الفروع لان قواعد الاصول
انتزعوها من صفات تلك الفروع اذ كان علم الاصول لم يدون إلا بعد تدوين الفقه
بزهاء قرنين على ان جمعا من المنفقهين كان هزيلا في الاصول يسير فيها وهو راجل *
وقل من ركب متن التفقه فدعي نزال فكان اول نازل * لذلك لم يجعل علم الاصول
منتهى ينتهي الى حكمه المختلفون في الفقه وعسر او تيسر الرجوع بهم الى وحدة راي
او تقريب حال *

على ان معظم مسائل اصول الفقه لا ترجع الى خدمة حكمة الشريعة ومقصدها
ولكنها تدور حول محور استنباط الاحكام من الفاظ الشارع بواسطة قواعد لفظية
تمكن العارف بها من انتزاع الفروع منها او من انتزاع اوصاف تؤذن بها تلك
الالفاظ يمكن ان تجعل تلك الاوصاف باعنا على التشريع فتقاس فروع كثيرة على مورد
لفظ منها باعتقاد اشتغال تلك الفروع كلها على الوصف الذي اعتقدوا كونه في لفظ
الشارع وهو الوصف المسمى بالعلية . وبعبارة اقرب تمكن تلك القواعد المتضلع فيها
من تايد فروع انتزعا الفقهاء قبل ابتكار علم الاصول لتكون تلك الفروع بواسطة
تلك القواعد مقبولة في نفوس المزاولين لها من مقلدي المذاهب . وقصاري ذلك كله
انها تتول الى محامل الفاظ الشريعة في انفرادها واجتماعها وافتراقها حتى تقرب فهم
هذا المتضلع فيها من افهام اصحاب اللسان العربي الفصح كمسائل مقتضيات الالفاظ

وفروقا من عموم وإطلاق ونص وظهور وحقيقة ومجاز ونحو ذلك. وكمسائل
تعارض الأدلة الشرعية من تخصيص وتقييد وتاويل وجمع وترجيح ونحو ذلك. وتلك
كلها في تصارييف مباحثها بمعزل عن بيان حكمة الشريعة ومقاصدها العامة والخاصة في
احكامها . فهم قصرُوا مباحثهم على الفاظ الشريعة وعلى المعاني التي انبأت عليها الالفاظ
وهي علل الاحكام القياسية وربما يجد المطلع على كتب الفقه العالية من ذكر مقاصد
الشريعة كثيرا من مهمات القواعد لا يجد منه شيئا في علم الاصول وذلك يخص
مقاصد انواع المشروعات في طوابع الابواب دون مقاصد التشريع العامة

ومن وراء ذلك خبايا في بعض مسائل اصول الفقه او في مغمور ابوابها المهجورة
عند المدارس او المملولة ترسب في اواخر العلم لا يصل اليها المؤلفون إلا عن سئامة *
ولا المتعلمون إلا الذين رزقوا الصبر على الادامة * فبقيت ضئيلة ومنسية * وهي بان
تعد في علم المقاصد حرية * وهذه هي مباحث المناسبة والاخالة في مسالك العلست
ومبحث المصالح المرسلت ومبحث التواتر والمعلوم بالضرورة ومبحث حمل المطلق على
المقيد اذا اتحد الموجب والموجب او اختلفا وقد وقع لامام الحرمين رحمه الله في
اول كتاب البرهان اعتذار عن ادخال ما ليس بقطعي في مسائل الاصول فقال « فان
قليل تفصيل اخبار الاحاد والاقيسة لا تلتفى إلا في اصول الفقه وليست قواطع قلنا
حظ الاصولي ابانة القواطع في وجوب العمل بها ولا كن لا بد من ذكرها ليتبين
الدلول ويرتبط بالدليل » وهو اعتذار والا لانا لم نرهم دونوا في اصول الفقه اصولا
قواطع يمكن زجر المخالف عند جريمه على خلاف مقتضاها كما فعلوا في اصول الدين
بل لم نجد القواطع إلا نادرة مثل ذكر الكليات الضرورية حفظ الدين والنفس والعقل
والنسب والمال والمرض وما عدا ذلك فمعظم اصول الفقه مظلونة وقد استشعر
الامام ابو عبد الله المازري ذلك فقال عند شرحه قول امام الحرمين « واقسمها (اي

ادلة الاحكام) نص الكتاب ونص السنة المتواترة والاجماع - اختلفت عبارات الاصوليين
 في هذا فمنهم من لا يقيد هذا التقييد (اي قيد كلمة نص) ويذكر الكتاب والسنة
 والاجماع فاذا قيل لهم فالخواهر واخبار الاحاد يقولون انما اردنا بذلك ما تحقق
 اشتمال الكتاب عليه ولم نتحقق اشتمال الكتاب على الصورة المعينة من صور العموم
 وكذلك يقولون في اخبار الاحاد لم نتحقق كونه سنة ومنهم من لا يقيد لازالة هذا اللبس
 ومنهم من يقول ما دل على الحكم ولو على وجه مظنون فهو دليل فهذا لا يفتقر الى
 التقييد اهـ ورايت في شرح القرافي على المحصول في المسألة الثانية من مسائل اللفظ في
 الامر والنهي عن ابن الانباري في شرح البرهان انه قال «مسائل الاصول قطعية ولا يكفي
 فيها الظن ومدرکها قطعي ولكن ليس المسطور في الكتب بل معنى ذلك ان من كثر
 استقراره واطلاعه على افضية الصحابة ومناظراتهم وموارد النصوص الشرعية حصل
 له القطع بقواعد الاصول ومتى قصر عن ذلك لا يحصل له إلا الظن اهـ » وهذا جواب
 باطل لاننا بصدد الحكم على مسائل علم اصول الفقه لا على ما يحصل لبعض علماء
 الشريعة . وقد حاول ابو اسحاق الشاطبي في المقدمة الاولى من كتاب الموافقات
 الاستدلال على كون اصول الفقه قطعية فلم يات بباطل . وانا ارى سبب اختلاف
 الاصوليين في تقييد الأدلة بالقواطع هو الخيرة بين ما القولا من ادلة الاحكام وبين ما
 راموا ان يصلوا اليه من جعل اصول الفقه قطعية كاصول الدين السمعية فهم قد
 اقدموا على جعلها قطعية فلما دونوها وجمعوها افوا القطعي فيها نادرا ندرة كادت
 تذهب باعتبارها في عداد مسائل علم الاصول كيف وفي معظم اصول الفقه اختلاف بين
 علمائه فنحن اذا اردنا ان ندون اصولا قطعية للتفقه في الدين حق علينا ان نعمد الى
 مسائل اصول الفقه المتعارفة وان نعيد ذوبها في بوتقة التدوين ونعيرها بمعيار النظر
 والنقد فننفي عنها الاجزاء الغريبة التي غلثت بها ونضع فيها اشرف معادن مدارك الفقه
 والنظر ثم نعيد صوغ ذلك العلم ونسميه علم مقاصد الشريعة . وترك علم اصول الفقه

على حاله لبيان طرق تركيب الأدلة الفقهية ونعمد الى ما هو من مسائل اصول الفقه غير منزو تحت سرادق مقصدنا هذا من تدوين مقاصد الشريعة فنجعل منها مبادي لهذا العلم الجليل علم مقاصد الشريعة . ولقد فاضت كلمات مباركة من بعض أئمة الدين استست قواعد قطعية للتفقه إلا ان تآثرها وانغمارها بوقوعها في اثناء استدلال على جزئيات يسارع ذلك اليها بأبعادها عن ذاكرة من قد يستفح بها عند الحاجة اليها وهذه مثل قولهم لا ضرر ولا ضرار . وقول عمر بن عبد العزيز تحدث للناس اقضية بقدر ما احدثوا من الفجور . وقول مالك في الموطا ودين الله يسر وقوله ايضا في ما جاء في الخطبة وتفسير قول رسول الله لا يخطب احدكم على خطبة اخيه ان يخطب الرجل المرافة فتركن اليه ولم يعن بذلك اذا خطب الرجل المرافة فلم يوافئها امره ان لا يخطبها احد فهذا باب فساد يدخل على الناس .

ولحق باولئك افذاذ احسب ان نفوسهم جاشت بمحاولة هذا الصنيع مثل عز الدين عبد العزيز ابن عبد السلام المصري الشافعي في قواعد وشهاب الدين احمد بن ادريس الترمذي المصري المالكي في كتابه الفروق فلقد حاولا غير مرة تأسيس المقاصد الشرعية والرجل الفذ الذي افرد هذا الفن بالتدوين هو الشيخ ابو اسحاق ابراهيم بن موسى الشاطبي المالكي اذ غني بابرار القسم الثاني من كتابه المسمى عنوان التعريف باصول التكليف في اصول الفقه وعنون ذلك القسم بكتاب المقاصد ولكنه تطوّل في مسائله الى تطويلات وغلط وغفل عن مهمات من المقاصد بحيث لم يحصل منه الغرض المقصود على انه فاد جد الافادة فانما اقتفى آثاره * ولا اهمل مهماته ولكن لا اقصد نقله ولا اختصاره *

واني قصص في هذا الكتاب خصوص البحث عن مقاصد الاسلام من التشريع في قوانين المعاملات والآداب التي ارى انها الجديرة بان تخص باسم الشريعة والتي هي مظهر ما

واعلا الاسلام من تعاريف المصالح والمفاسد وتراجيحها مما هو مظهر عظمت الشريعة
الاسلامية بين بقية الشرائع والقوانين والسياسات الاجتماعية لحفظ نظام العالم واصلاح
المجتمع . فمصطلحي اذا اطلقت لفظ التشريع اني اريد به ما هو قانون للامة ولا اريد
به مطلق الشيء المشروع فالمندوب والمكروه ليسا بمرادين لي . كما ارى ان احكام
العبادات جديرة بان تسمى بالديانة ولها اسرار اخرى تتعلق بسياسة النفس واصلاح
الفرد الذي يلتزم منها المجتمع . لذلك قد اصطاحنا على تسميتها بنظام المجتمع الاسلامي
وقد خصصتها بتأليف سميتها « اصول نظام الاجتماع في الاسلام » . وفي هذا التخصيص
نلاقي بعض الضيق في الاستعانة بمباحث الائمة المتقدمين لنضوب المنابع النابعة من كلام
ائمة الفقه واصوله والجدل اذ قد فرضوا جمهرة جدلهم واستدلّاهم وتعليبهم خاصة
بمسائل العبادات وبعض مسائل الحلال والحرام في البيوع وتلك الابواب غير مجدية
للباحث عن اسرار التشريع في احكام المعاملات فانها وان صلحت للاصولي في تمثيل
قواعده والجدلي في تركيب مناظراته والفقهي في مقدمات الابواب الاولى من تأليفه حين
يظهر عليه نشاط الاقبال * وقبل ان تعترضه السامة والملال * فهي لا تصلح لصاحب فقه
المعاملات . ولهذا تجشمت ايجاد امثلة من المعاملات ونحوها مما علق بذهني وااعترضني
في مطالعاتي وقد اضطر الى الاستعانة بمثل من مسائل الديانة والعبادات لما في تلك المثل
من ايماء الى مقصد عام للشارع او الى افهام ائمة الشريعة في رادة .

وقد قسمت هذا الكتاب ثلاثة اقسام : الاول في اثبات مقاصد الشريعة واحتياج
الفقهي الى معرفتها وطرق اثباتها ومراتبها . القسم الثاني في المقاصد العامة من التشريع .
القسم الثالث في المقاصد الخاصة بأنواع المعاملات المعبر عنها بابواب فقه المعاملات

القسم الاول في اثبات مقاصد الشريعة

واحتمياج الفقيه الى معرفتها وفي طرق اثباتها وفي مراتبها

وفي الخطر العارض من اهمال النظر اليها

اثبات ان للشريعة مقاصد من التشريع

لا يمتري احد في ان كل شريعة شرعت للناس ان احكامها ترمي الى مقاصد مرادة
 لمشروعها الحكيم تعالى اذ قد ثبت بالدلالة القطعية ان الله لا يفعل الاشياء عبثا دل على ذلك
 صنعه في الحلقة كما انبأ عنه قوله «وما خلقنا السماوات والارض وما بينهما لاعيين
 ما خلقناهما إلا بالحق». وقوله «أفحسبتم انما خلقناكم عبثا» ومن اعظم ما اشتمل عليه
 خلق الانسان خلق قبول التمدن فيه الذي اعظمه وضع الشرائع له وما ارسل الله تعالى
 الرسل وانزل الشرائع إلا لاقامة نظام البشر كما قال تعالى «لقد ارسلنا رسلنا بالبينات
 وأنزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط» وشريعة الاسلام هي اعظم
 الشرائع واقومها كما دل عليها قوله تعالى «ان الدين عند الله الاسلام» بصيغة الحصر
 المستعمل في المبالغة فاذا وجدنا ان الله قد وصف الكتب المنزلة قبل القرآن باوصاف الهدى
 وسماها دينا في قوله «ياهل الكتاب لاتغفلوا في دينكم» يعني شريعة موسى وقال «شرع
 لكم من الدين ما وصى به نوحا» الى قوله «ان اقيموا الدين ولا تتفرقوا فيه». وسماها
 شرائع في قوله «لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا» واوشاء الله لجهلكم امته واحدة»
 واعلمنا انه وصف القرآن بانه افضلها ، ايقنا بان القرآن هو افضل الهدى واعلا قال
 الله تعالى «انا انزلنا التوراة فيها هدى ونور» ثم قال - وقفينا على اثارهم بعمى ابى
 مريم مصدقا لما بين يديه من التوراة واتيناه الانجيل فيه هدى ونور ومصدقا لما بين يديه
 من التوراة وهدى وموعظة للمتقين - ثم قال - وانزلنا اليك الكتاب بالحق مصدقا لما

بين يديه من الكتاب ومهيئنا عليه « فوصفه بوصفين تصديق ما بين يديه من الكتاب اعني تقرير ما جاء به التوراة والانجيل من اصول التشريع التي لم ينسخها القراءات وكونه مهيمنا على ما بين يديه من الكتاب وذلك فيما نسخ من احكام التوراة والانجيل وفيما جاء به من اصول الشريعة التي خلا منها التوراة والانجيل فهو مهيمن اي شاهد وقيم على الكتب السالفة فالشرائع كلها وبخاصة شريعة الاسلام جاءت لما فيه صلاح البشر في المآجل والآجل اي في حاضر الامور وعواقبها وليس المراد بالآجل امور الآخرة لان الشرائع لا تحدد للناس سيرهم في الآخرة ولكن الآخرة جعلها الله جزاء على الاحوال التي كانوا عليها في الدنيا. وانما نريد ان من التكليف الشرعية ما قد يبدو فيه حرج وضرر للمكلفين وتقويت مصالح عليهم كتحريم شرب الخمر وتحريم بيعها. ولكن المتدبر اذا تدبر في تلك التشريعات ظهرت له مصالحها في عواقب الامور. واستقراء ادلة كثيرة من القراءان والسنة الصحيحة يوجب لنا اليقين بان احكام الشريعة الاسلامية منوطا بحكم وعمل راجعة للصلاح العام للمجتمع والافراد كما سيأتي . ومقصودنا هنا اثبات ان للشريعة مقاصد في الجملة وترك تفصيلها لمواضعها الآتية وقد ذكر ابو اسحاق الشاطبي في مقدمة كتاب المقاصد من كتابه عنوان التعريف ادلة الصالح : منها قوله تعالى عقب آية الوضوء « ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج ولكن يريد ليطهركم » وقوله تعالى « ولكم في القصاص حياة ». ونزيد على ذلك ادلة كثيرة مثل قوله تعالى عقب الامر باجتنب الخمر والميسر « انما يريد الشيطان ان يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر » وقال تعالى « ذلك أدنى ان لا تعولوا » وقال « والله لا يحب الفساد ». وستأتي امثلة في مبحث طريق اثبات المقاصد الشرعية الآتي وفي قسم تفصيل مقاصد الشريعة من التشريع .

احتياج الفقيه الى معرفة مقاصد الشريعة

ان تصرف المجتهدين بفة فهم في الشريعة يقع على خمسة انحاء : النحو الاول فهم اقوالها واستفادة مدلولات تلك الاقوال بحسب الاستعمال اللغوي والنقل الشرعي بالقواعد اللفظية التي بها عمل الاستدلال الفقهي وقد تكفل به معظمه علم اصول الفقه .

النحو الثاني البحث عما يعارض الأدلة التي لاحت للمجتهد والتي استكمل اعمال نظره في استفادة مدلولاتها ليستيقن ان تلك الأدلة سالمة مما يبطل دلالتها ويقضي عليها بالالغاء او التقيح (١) فاذا استيقن ان الدليل سالم عن المعارض اعلمه واذا الفى له معارضا نظر في كيفية العمل بالدليلين معا او رجحان احدهما على الآخر .

النحو الثالث قياس ما لم يرد حكمه في اقوال الشارع على حكم ما ورد حكمه فيه بعد ان يعرف علل التشريعات الثابتة بطريق من طرق مسالك العلة .

النحو الرابع اعطاء حكم لفعل او حادث حاث للناس لا يعرف حكمه فيما لاح للمجتهدين من ادلة الشريعة ولا له نظير يقاس عليه .

النحو الخامس تلقي بعض احكام الشريعة الثابتة عند تلقي من لم يعرف علل احكامها ولا حكمته الشريعة في تشريعها فهو يتهم نفسه بالقصور عن ادراك حكمه الشارع منها ويستضعف علمه في جنب سعة الشريعة فيسمي هذا النوع بالتعدي

فالفقيه بحاجة الى معرفة مقاصد الشريعة في هذه الانحاء كلها اما في النحو الرابع

(١) اردت بالالغاء النسخ او الترجيح لاحد الدليلين او ظهور فساد الاجتهاد وبالتقيح نحو التخصيص والتقييد

فاحتياجه فيه ظاهر وهو الكفيل بدوام احكام الشريعة الاسلامية للعصور والاجيال التي
اتت بعد عصر الشارع والتي تاتي الى انقضاء الدنيا وفي هذا النحو اثبت مالك رحمه الله
حجية المصالح المرسلة وفيه ايضا قال الائمة بمراعاة الكليات الشرعية الضرورية والحقوق
بها الحاجة والتحسينية وسموا الجميع بالمناسب وهو مقرر في مسالك العلة من علم اصول
الفقه. وفي هذا النحو هرع اهل الراي الى اعمال الراي والاستحسان فقامت في وجوههم
ضجة علماء الاثر الذين اطلعوا على ادلة من الاثر والعمل فيها احكام الاحوال
والحوادث التي فانت اهل الراي معرفتها كما انكر مالك على شريح قوله بعدم صحة
الحبس. وقامت ايضا ضجة العلماء الجامعين بين الاثر والنظر فيما القوا من اقوال
اهل الراي تخافا لما دل عليه استقرار مقاصد الشريعة كما انكر مالك على القائلين من
الساف بخيار المجلس في البيع فقال في الموطأ « وليس لهذا عندنا حد محدود ولا امر
معمول به »

وفسر اصحابه بأنه اراد ان المجلس لا ينضبط وانه ينافي مقصد الشريعة من
انعقاد العقود. واما الائمة الثلاثة الاولى فاحتياجه في النحو الاول منها الى ذلك احتياج
ما ليحزم بكون اللفظ منقولا شرعا مثلاً. واحتياجه اليه في النحو الثاني اشد لان باعث
اهتدائه الى البحث عن المعارض ثم الى التقيب على ذلك المعارض في مظانه يقوى ويضعف
بمقدار ما ينقدح في نفسه وقت النظر في الدليل الذي بين يديه ان ذلك الدليل غير مناسب
لان يكون مقصودا للشارع على علته في مقدار تشككه في ان يكون ذلك الدليل كافيا
لاثبات حكم الشرع فيما هو بصدره يشتد تنقيبه على المعارض ومقدار ذلك التشكك
يحصل لما لاقتناع بانتهاء بحثه عن المعارض عند علم العثر عليه : مثاله ما في الصحيح ان
عبد الله بن عمر لما بلغه قول عائشة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لها « ألم تري
قومك حين بنوا الكعبة قصرت بهم النفقة فاقصروا عن قواعد ابراهيم فلم يستكملوا »

الجندر في البيت وهو من البيت» فقال ابن عمر لئن كانت عائشة سمعت هذا من رسول الله ما أرى رسول الله ترك استلام الركنتين الذين يليان الحجر إلا أن البيت لم يتسم على قواعد إبراهيم: فعلمنا من كلامه أنه كان يرى الدليل الذي بلغه من فعل النبي صلى الله عليه وسلم وهو ترك استلام الركنتين حالا محل الحيرة من نفسه وكان ينقدح في نفسه أن لدلالة ذلك الدليل موجبا فلما سمع حديث عائشة ايقن أنه الموجب واتلج لذلك صدوره. وايضا يكون الاقتناع عند وجود المعارض سريعا أو بطيئا بمقدار قوة الشك في أن يكون ذلك المعارض مناسبا للمقصد الشرعي أو غير مناسب ألا ترى أن عمر بن الخطاب لما استأذن عليه أبو موسى الأشعري ثلاثا فلم يجبه فرجع أبو موسى فبعث عمر وراءه فلما حضر عتب عليه انصرافه فذكر أبو موسى أنه سمع من رسول الله أنه إذا لم يؤذن للمستأذن بعد ثلاث ينصرف فطلبه عمر بالبيعة على ذلك وضايقه حتى جعل أبو موسى يسأل في مجالس الأنصار عن يشهد له بعلم بذلك من رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال له مشيخة الأنصار لا يشهد لك إلا أصغرنا وهو أبو سعيد الخدري. اقتنع عمر حينئذ بعد أن شهد أبو موسى وأبو سعيد وعلم أن كثيرا من الأنصار يعلمون ذلك لأنه كان في شك قوي أن يكون معارض أصل الاستئذان بأن يقيد بثلاث ويرجع بعد الثلاث. وبعبارة ذلك نجده لما تردد في أخذ الجزية من المجوس فقال له عبد الرحمن بن عوف سمعت رسول الله يقول «سنوا بهم سنة أهل الكتاب» قبله ولم يطلب شهادة على ذلك لضعف شكه في المعارض.

وأما احتياجه إليه في النحو الثالث فلأن القياس يعتمد اثبات العلة وإثبات العلة قد يحتاج إلى معرفة مقاصد الشريعة كما في المناسبة وتخريج المناط وتنقيح المناط والقاء الفارق إلا ترى أنهم لما اشترطوا أن العلة تكون ضابطا للحكمة كانوا قد أحالونا على استقراء وجوه الحكم الشرعية التي هي من المقاصد

وبعد هذا فالفقيه محتاج الى معرفة مقاصد الشريعة في قبول الأثار من السنة وفي
الاعتبار بأقوال الصحابة والسلف من الفقهاء وفي تصارييف الاستدلال وقد أبى عمر من
قبول خبر فاطمة ابنة قيس في نفقة المعتدة وابت عائشة من قبول خبر ابن عمر في أن
الميت يعذب ببيكاء اهله عليه وقرآث قوله تعالى « ولا تزر وازرة اخري ».

وأما احتياجه اليه في النحو الخامس فلانه بمقدار ما يستحصل من مقاصد الشريعة
ويستكثر مما حصل في علمه منها يقل بين يديه ذلك النحو الخامس الذي هو مظهر حيرة.

وليس كل مكف بحاجة الى معرفة مقاصد الشريعة لان معرفة مقاصد الشريعة نوع
دقيق من انواع العلم فاصل العامي ان يتلقى الشريعة بدون معرفة المقصد لانها لا يحسن
ضبطه ولا تنزيله ثم يتوسع للناس في تعريفهم المقاصد بمقدار ازدياد حظهم من العلوم
الشرعية لئلا يضعوا ما يلقنون من المقاصد في غير مواضعه فيعود بعكس المراد
واصل مقام العالم فهم المقاصد والعلماء كما قلنا في ذلك متفاوتون على قدر القرائح
والفهوم.

طرق اثبات المقاصد الشرعية

احسبك قد وثقت مما قررتك لك وانفا بان للشريعة مقاصد من التشريع بادلة
حصل لك العلم بها تحقق الغرض على وجه الاجمال فتطاعت لان الى معرفة الطرق التي
نستطيع ان نبلغ بها الى اثبات اعيان المقاصد الشرعية في مختلف التشريعات وكيف
نصل الى الاستدلال على تعيين مقصد ما من تلك المقاصد استدلالا يجعله بعد استنباطنا
محل وفاق بين المتفتحين سواء في ذلك من استنبطه ومن بلغه فيكون ذلك بابا للحصول
الوفاق في مدارك المجتهدين او التوفيق بين المختلفين من المقلدين. فاعلم اننا لسنا

بسييل ان نستدل على اثبات المقاصد الشرعية المتنوعة بالادلة المتعارفة التي انشا
 الخوض فيها في علم اصول الفقه وفي مسائل ادلة الفقه وفي مسائل الخلاف لان
 وجود القطع والظن القريب منه بين تلك الادلة مفقود او نادر لان تلك الادلة ان
 كانت من القراءات وهو متواتر اللفظ فمعظم ادلتها طواهر وفي القراءات ادلة على
 مقاصد الشريعة قريبة من النصوص سندكرها في تقسيمها الاتي . وان كانت الادلة
 من السنة فهي كلها اخبار احاد وهي لا تفيد القطع ولا الظن القريب منه ولذلك
 قد كان القراءان بين يدي جميع المجتهدين فلم يتفقوا على الاحكام التي استنبطوها منه
 ولو مع ظهور بعضها دون الاخر . فقد قال الله تعالى . « او يعفو الذي بيده عقدة النكاح »
 قال مالك في الموطا « هو الاب في ابنته البكر والسيد في امته » . وقال الشافعي « هو الزوج »
 وجعل معنى كون عقدة النكاح بيده ان بيده حلها بالطلاق . فعلمنا ان نرسم طرائق
 الاستدلال على مقاصد الشريعة بما بلغنا اليه بالتأمل وبالرجوع الى كلام اساطين
 العلماء . ويجب ان يكون الرائد الاعظم للفقيه في هذا المسلك هو الانصاف ونبذ
 التعصب لبادي الرأي او لسابق الاجتهاد او لقول امام او استاذ فلا يكون حال الفقيه
 في هذا العلم كحال الفقيه الذي قال « لم اخالفه حيا فلا اخالفه ميتا » بحيث اذا انتظم
 الدليل على اثبات مقصد شرعي وجب على المتجادلين فيه ان يستقبلوا قبله الانصاف .
 وينبذوا الاحتمالات الضعاف .

الطريق الاول وهو اعظمها استقرارا في تصرفاتها وهو على نوعين
 اعظمهما استقرارا الاحكام المعروفة عللها الشايل الى استقرار تلك العلل المثبتة بطرق
 مسالك العلل فان باستقرار العلل حصول العلم بمقاصد الشريعة بسهولة لانتنا اذا
 استقرينا عللا كثيرة متعائلة في كونها ضابطا لحكمة متحدة امكن ان نستخلص منها
 حكمة واحدة فنجزم بانها مقصد شرعي كما يستنتج من استقرار الجزئيات تحصيل

مفهوم كلي حسب قواعد المنطق. مثاله اننا اذا علمنا علة النهي عن المزانية الثابتة بمسالك
الايماء في قول رسول الله عليه الصلاة والسلام في الحديث الصحيح لمن سأل
عن بيع التمر بالرطب « ينقص الرطب اذا جف - قال نعم - قال فلا اذن » فحصل
لنا ان علة تحريم المزانية هي الجهل بمقدار احد العوضين وهو الرطب منهما المبيع
باليابس. واذا علمنا النهي عن بيع الجراف بالمكيل وعلمنا ان علة جهل احد العوضين
بطريق استبطاء العلة. واذا علمنا اباحة القيام بالغبن وعلمنا ان علة نفي الخديعة بين الامة
بنص قول الرسول عليه السلام للرجل الذي قال له اني اخدع في اليسوع « اذا بايعت
فقل لا خلافة » اذا علمنا هذه العلل كلها استخلصنا منها مقصدا واحدا وهو ابطال
القرار في المعاوضات فلم يبق خلاف في ان كل تعاوض اشتمل على خطر او غرر في
ثمن او ثمن او اجل فهو تعاوض باطل

ومثال اخر وهو اننا تعلم النهي عن ان يخطب الرجل على خطبة اخيه والنهي
عن ان يسوم على سومه وتعلم ان علة ذلك هو ما في ذلك من الوحشة التي تنشأ عن
السعي في الحرمان من منفعة مبتغاة فنستخلص من ذلك مقصدا هو دوام الاخوة بين
المسلمين فنستخدم ذلك المقصد لاثبات الجزم بانتفاء حرمة الخطبة بعد الخطبة والسوم
بعد السوم اذا كان الخاطب الاول والسائم الاول قد عرضا عما رغبا فيه

النوع الثاني من هذا الطريق استقراء ادلة احكام اشتركت في علة بحيث يحصل
لنا اليقين بان تلك العلة مقصد مراد للشارع مثاله النهي عن بيع الطعام قبل قبضه
علته طلب رواج الطعام في الاسواق. والنهي عن بيع الطعام بالطعام نسيئة اذا
حمل على اطلاقه عند الجمهور علته ان لا يبقى الطعام في الذمة فيفوت رواجه.
والنهي عن الاحتكار في الطعام لحديث مسلم عن معمر مرفوعا « من احتكر طعاما فهو
خاطي » علته اقلال الطعام من الاسواق. فبهذا الاستقراء يحصل العلم بان رواج

الطعام وتيسير تناوله مقصد من مقاصد الشريعة فنعمد الى هذا المقصد فنجعله أصلاً ونقول ان الرواج انما يكون بصورة من المعاوضات والأقالات انما يكون بصورة من المعاوضات اذ الناس لا يتركون التبايع فما عدا المعاوضات لا يخشى معه عدم رواج الطعام ولذلك قلنا تجوز الشركة والتولية والأقالة في الطعام قبل قبضه . ومن هذا القليل كثرة الأمر بعق الرقاب الذي دلنا على ان من مقاصد الشريعة حصول الحرية

الطريق الثاني أدلة القرآن الواضحة الدلالة التي يضعف احتمال ان يكون المراد منها غير ما هو ظاهرها بحسب الاستعمال العربي بحيث لا يشك في المراد منها الا من شاء ان يدخل على نفسه شكاً لا يعتد به الا ترى انا نجزم بان معنى « كتب عليكم الصيام » ان الله اوجبه ولو قال احد ان ظاهر هذا اللفظ ان الصيام مكتوب في الورق لجاء هجراً من القول . فالقرآن لكونه متواتر اللفظ قطعيه يحصل اليقين بنسبة ما يحتوي عليه الى الشارع تعالى ولكنه لكونه ظني الدلالة يحتاج الى دلالة واضحة يضعف تطرق احتمال معنى ثان اليها فاذا انضم القطعية المتن قوة ظن الدلالة تسنى لنا اخذ مقصد شرعي منه يرفع الخلاف عند الجدل في الفقه مثل ما يؤخذ من قوله تعالى « والله لا يحب الفاسد » - وقوله « يا ايها الذين آمنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل » - وقوله « ولا تزرز وازرة وزر اخرى » - وقوله « انما يريد الشيطان ان يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر » - وقوله « يريد الله بكم اليسر ولا يزيد بكم العسر » - « وما جعل عليكم في الدين من حرج » .

الطريق الثالث السنة المتواترة وهذا الطريق لا يوجد له مثال إلا في حالين الحال الاول المتواتر المعنوي الحاصل من مشاهدة عموم الصحابة عملاً من النبي صلى الله عليه وسلم فيحصل لهم علم بتشريع في ذلك يستوي فيه جميع المشاهدين والى هذا الحال يرجع قسم المعلوم من الدين بالضرورة وقسم العمل الشرعي القريب من المعلوم

ضرورة مثل مشروعية الصدقة الجارية المعبر عن بعضها بالحبس وهذا العمل هو الذي
عنه مالك حين بلغه ان شريحاً يقول بعدم انعقاد الحبس ويزعم ان لاحبس
عن فرائض الله فقال مالك : رحم الله شريحاً تكلم ببلادة (يعني الكوفة) ولم يرد
المدينة فيرى آثار الأكارب من أزواج النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه والتابعين
بهدمهم وما حبسوا من أموالهم وهذه صدقات رسول الله سبع حوائط وينبغي للمرء ان
لا يتكلم إلا فيما احاط به خبراً اه وامثلة هذا الاجل في العبادات كثيرة ككون
خطبة العيد بعد الصلاة .

الحال الثاني تواتر عملي يحصل لاحاد الصحابة من تكرار مشاهدة اعمال
رسول الله صلى الله عليه وسلم بحيث يستخلص من مجموعها مقصداً شرعياً ففي
صحيح البخاري عن الأزرقي بن قيس قال كنا على شاطئ نهر بالاهواز قد نصب
عنه الماء فجاء ابو برزة الأسلمي على فرس فقام يصلي وخلي فرسه فانطلقت الفرس فترك
صلاته وتبعها حتى ادركها فاخذها ثم جاء فتضى صلاته وفيما رجل له رأي فاقبل يقول
انظروا الى هذا الشيخ ترك صلاته من اجل فرس فاقبل فقال ما عنفني احد منذ فارقت
رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال ان منزلي متراخ فلو صليت وتركت الفرس لم
أت اهلي الى الليل وذكر انه صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم فرأى من تيسيرة
فمشاهدته افعال رسول الله صلى الله عليه وسلم المتعددة استخلص منها ان من مقاصد
الشريعة التيسير فرأى ان قطع الصلاة من اجل ادراك فرسه ثم العود الى استئناف
صلاته اولى من استمراره على صلاته مع اضاعة فرسه لما في ذلك من شديد الحرج
فهذا المقصد بالنسبة الى ابي برزة مظهرنا ظناً قريباً من القطع ولكنه بالنسبة الى غيره
الذين يروى اليهم خبره مقصد محتمل لانهم يتلقى منه على وجه التقليد وحسن الظن به
ولقد جاء الشاطبي في آخر كتاب المقاصد من تأليفه الموافقات بكلام ارى من

المهم اثبات خلاصته باختصار (١) قال : « بماذا يعرف ما هو مقصود للشارع مما ليس مقصود له والجواب ان النظر بحسب التقسيم العقلي ثلاثة اقسام احدها ان يقال ان مقصد الشارع غائب عنا حتى ياتينا النص الذي يعرفنا به وحاصل هذا الوجه الحمل على الظاهر مطلقا وهو راي الظاهرية الذين يحصرون مظان العلم بمقاصد الشارع في الظواهر والنصوص .

الثاني دعوى ان مقصد الشارع ليس في هذه الظواهر ولا ما يفهم منها وانما المقصود امر اخر وراءه ويترد ذلك في جميع الشريعة حتى لا يبقى في ظاهرها متمسك تعرف منها مقاصد الشارع وهذا راي كل قاصد لابطال الشريعة وهم الباطنية .

الثالث ان يقال باعتبار الامرين جميعا على وجه لا يخل فيه المعنى بالنص ولا العكس لتجري الشريعة على نظام واحد لا اختلاف فيه ولا تناقض وهذا الذي امه اكثر العلماء .

فنقول ان مقصد الشارع يعرف من جهات احداها مجرد الامر والنهي الابتدائي التصريحي فان الامر كان امرا لاقتضائه الفعل فوقوع الفعل عند المقصود للشارع وكذلك النهي في اقتضاء الكف . الثانية اعتبار علل الامر والنهي كالنكاح لمصلحة التنازل والبيع لمصلحة الانتفاع بالمبيع . الثالثة ان للشارع في شرع الاحكام مقاصد اصلية ومقاصد تابعة فمنها منصوص عليه ومنها مشار اليه ومنها ما استقري من المنصوص فاستدللنا بذلك على ان كل ما لم ينص عليه مما ذكره هو مقصود للشارع انتهى حاصل كلامه .

فصل في طريقة السلف في رجوعهم الى مقاصد الشريعة

وتمحيص ما يصلح لان يكون مقصودا لها

وهذا المبحث يتنزل منزلة طريق من طرق اثبات المقاصد الشرعية ولكنني لم اعد في غدادها من حيث اني لم اجد حجة في كل قول من اقوال السلف اذ بعضها غير مصرح صاحبه بانه راعى في كلامه المقصد وبمضها فيه ائتصريح او ما يقاربها ولكن لا يحد بمفردة حجة لان قصارا انه راي من صاحبه في فهم مقصد الشريعة ولكن مناط الحجة لنا باقوالهم انها دالة على ان مقاصد الشريعة على الجملة واجبة للاعتبار . وان اقوالهم ايضا لما تكاثرت قد اثباتنا بانهم كانوا يتقصون بالاستقراء مقاصد الشريعة من التشريع . ولقد احببت ان امثل في هذا المبحث بامثلة كثيرة يتجلى بها للناظر مقدار اعتبار سلف العلماء لهذا العرض المهم وفيه ما يعرفك بان اكثر المجتهدين اصابة واكثر صوابا المجتهد الواحد اجتهاداته على مقياس غوصه في تطاب مقاصد الشريعة ومنشرح ذلك في ابواب القسم الاول

المثال الاول روى جابر بن عبدالله وابو هريرة ورافع بن خديج رضي الله عنهم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم « قال من كانت له ارض فليزرعها اولي يمنحها اخاه فان ابني فليمسك ارضه » فبلغ هذا الحديث عبد الله بن عمر فذهب الى رافع بن خديج فقال قد علمت انا كننا نكرري مزارعنا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم بما على الاربعاء وشيء من التبن . قال نافع وكان ابن عمر يكرري مزارعنا على عهد رسول الله وابي بكر وعمر وعثمان وصدا من خلافة معاوية ثم خشي عبد الله ان يكون النبي قد احدث في ذلك شيئا لم يكن يعلمه فترك كراء الارض . وقال طاووس عن ابن عباس ان النبي لم ينه عنه ولكنه قال « لان يمنح احدكم اخاه خيسرا » ان ياخذ شيئا

معلومًا» فحمله على امر الترغيب والكمال وبذلك اخذ البخاري فقال في صحيحه: باب ما كان اصحاب النبي (ص) يواسي بعضهم بعضا. واخرج حديث رافع بن خديج عن عمه ظهير ابن رافع لقد نهانا رسول الله عن امر كان بنا رافقا قلت ما قال رسول الله فهو حق قال دعاني رسول الله فقال «ما تصنعون بمحافلكم» قلت نؤاجرها على الربع وعلى الاوسق من التمر والشعير فقال «لا تفعلوا ازرعوها او ازرعوها او امسكوها» قال رافع قلت سمعنا وطاعة. وفسر مالك بن انس في الموطا النهي عن المحاقلة بما كراء الارض بالحنطة واشتراء الزرع بالحنطة. وقال ابن شهاب سالت سعيد بن المسيب عن استكراء الارض بالذهب والورق فقال لا بأس بذلك. وقل البخاري قل الليث «ارى ان ما نهى عنه من كراء الارض ما لو نظر فيه ذو الفهم بالحلال والحرام لم يجزولا لما فيه من المخاطرة» وفي باب من شهد بدرا من مغازي صحيح البخاري عن الزهري عن سالم عن رافع بن خديج ان رسول الله نهى عن كراء المزارع قل الزهري قلت لسالم اتكريها انت قال نعم ان رافعا اكثر على نفسه .

ويظهر ان رافعا بن خديج لما اكثر الصحابة من مخالفته تناول روايته في كتاب المزارعة من صحيح البخاري عن رافع بن خديج قال: كننا اكثر اهل المدينة مزدرا فكننا نكري الارض بالتاحية منها مسمى لسيد الارض فمما يصاب من ذلك وتسام الارض ومما تصاب الارض ويد لم ذلك فنهينا واما الذهب والورق فلم يكن يومئذاه. فجعل يحمل النهي ما هو في عقود قومه من المخاطرة.

المثال الثاني اخرج البخاري في باب وفد اليمن ان خبابا بن الارت جاء الى عبد الله بن مسعود وفي اصبعة خاتم من ذهب فقال له ابن مسعود: اما ان لهذا الخاتم ان ينزع. فقل له خباب: اما انك لا تراه علي بعد اليوم فنزعاه. قال العلماء كان خباب يرى نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن لبس خاتم الذهب نهى تنزيهه لا نهى تحريمه ولذلك

كان ابن مسعود يحاوره في نزعه ويستبطئ تريث خباب عن نزعه الى ان رضي خباب بنزعها ارضاء لصاحبه ولم يكن تغيير ابن مسعود عليه بلهجة تغيير المنكر .

المثال الثالث اخرج مالك في الموطا حديث البيعان بالخيار ما لم يفترقائهم اعقبه بقوله وليس لهذا عندنا حد محدود ولا امر معمول به ولم يقل به مالك في مذهبه وعللوا ذلك بمنافاته لمقصد الشارع من بت العقود .

المثال الرابع ذكر ابو اسحاق الشاطبي في المسألة الثانية من كتاب الادلة عن ابن العربي قال اذا جاء خبر الواحد معارضا لقاعدة من قواعد الشرع هل يجوز العمل به قال ابو حنيفة لا يجوز العمل به وقال الشافعي يعمل به ومشهور قول مالك الذي عليه المعول ان الحديث ان عضدته قاءة اخرى عمل به وان كان وحده تركه وقد رد مالك حديث المصراة لما رآه مخالفا للاصول لان متلف الشيء انما يغرم مثله او قيمته واما غرم جنس اخر من الطعام او العروض فلا .

المثال الخامس اخرج مالك في الموطا في تخمير المحرم وجهه ان عبد الله بن عمر كفن ابنه واقد بن عبد الله ومات بالحجفة محرما وخر راسه ووجهه وقال لو لا انا حرم لطينا قال مالك: وانما يعمل الرجل ما دام حيا فاذا مات فقد انقضى العمل اهـ . اشار الى ان المحرم اذا مات يطيب ان كان معه من الناس غير محرم و اشار الى تأويل الحديث المروي في صحيح "بخاري في المحرم الذي وقصته ناقته ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «لا تمسوا بطيب» والظاهر ان الراوي اشتبه عليه قوله لا تمس بطيب بانه لاجل الميت وانما هو لاجل الاحياء الذين معه او هي خصوصية وعلة الردان ذلك مخلف لقواعد الشريعة .

المثال السادس اخرج مالك في الموطا ان احدىفة كان تبنى سالما وكان يرى

انه ابنه فلما نزل قوله تعالى «ادعوهم لابائهم» جاءت سهلة بنت سهيل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت: كئنا نرى سالما ولدا وكان يدخل علي وانا فضل وليس لنا إلا بيت واحد فماذا ترى في شأنه. فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم «رضعته خمس رضعات» فيحرم بلبنها فكانت تراها ابنا من الرضاعة فاخذت بذلك عائشة فيمن كانت تحب ان يدخل عليها من الرجال فتامر اختها ان ترضعه وابي سائر ازواج رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يدخل عليهن بتلك الرضاعة احد وقلن ما نرى الذي امر رسول الله صلى الله عليه وسلم في رضاعة سالم وحده والله لا يدخل علينا بهذه الرضاعة احد قال مالك بعد ذلك وكان عمر بن الخطاب وعبد الله بن مسعود لا يريان الرضاعة إلا في الصغر في الحولين اهـ.

ادلة الشريعة اللفظية لا تستغني

عن معرفة المقاصد الشرعية

ان الكلام لم يكن في لغة من لغات البشر ولا كان نوع من انواعه واساليبه في اللغة الواحدة بالذي يكفي في الدلالة على مراد اللفظ دلالة لا تحتل شكاً في مقصده من لفظه اعني المعبر عنها بالنص الذي يفيد معنى لا يحتمل غيره ولكن تتفاوت دلالة الفاظ اللغات ودلالة انواع كلام اللغة الواحدة تفاوتاً في تطرق الاحتمال الى المراد بذلك الكلام فبعض انواع الكلام يتطرقه احتمال اكثر مما يتطرق الى بعض اخر وبعض المتكلمين اقدر على نصب العلامات في كلامه على مرادة منه من بعض اخر ومن هنا وصف بعض المتكلمين بالفصاحة والبلاغة .

على ان حظ السامعين للكلام في مقدار الاستفادة منه متفاوت ايضاً بحسب تفاوت ادبهم وممارستهم لاساليب لغت ذلك الكلام وللاساليب صنف المتكلم بذلك الكلام.

وبذلك لم يستغن المتكلمون والسماعون عن ان تحف بالكلام ملامح من سياق الكلام ومقام الخطاب ومبينات من البسائط لتتظافر تلك الاشياء الحافطة بالكلام على ازالة احتمالات كانت تعرض للسامع في مراد المتكلم من كلامه. ولذلك تجد الكلام الذي شافه به المتكلم سامعيه اوضح دلالة على مراد من الكلام الذي بلغه عند مبلغ وتجد الكلام المكتوب اكثر احتمالا من الكلام المبلغ بلفظه بله المشافه به من اجل فقره دلالة السياق وملامح المتكلم والمبلغ وان كان هو اضبط من جهة انتفاء التحريف والسهو والتصرف في التعبير عن المعنى عند سوء الفهم.

واذا كان للتضلع في معرفة خصائص الكلام العربي وفي علم الاعجاز اثر في اصابة فهم مراد الله كما قال السكاكي « وفيما ذكرنا ما ينبه على ان الاطلاع على تمام مراد الحكيم تعل من كلامه مفتقر الى هذين العلمين اشد الافتقار » فان للتطلع الى مقاصد الشارع من الشريعة اقوى اثر في اصابة مراد الشارع .

ومن هنا يقصر بعض العلماء ويتوحد في خضاض من الاغلاط حين يقتصر في استنباط احكام الشريعة على اعتصار الالفاظ ويوجهون رايهم الى اللفظ مقتعين به فلا يزالون يقلبون ويحللون وياملون ان يستخرجوا لبى . وانهم يرون من لافظه قلبه ويحملون ما قدمنا من الاستعانة بما يحف بالكلام من حافات القرائن والاصطلاحات والسياق . وان ادق مقام في الدلالة واحوج الى الاستعانة عليها مقام التشريع .

وفي هذا العمل تفاوت مراتب الفقهاء وترى جميعهم لم يستغنوا على استقصاء تصرفات الرسول صلى الله عليه وسلم ولا على استنباط العلل وكانوا في عصر التابعين وتابعيهم يشدون الرحال الى المدينة ليتبصروا من اثار الرسول واعماله وعمل الصحابة ومن صحبهم من التابعين . هنالك يتبين لهم ما يدفع عنهم احتمالات كثيرة في دلالات

الالفاظ وليتضح لهم ما يستنبط من العلل تبعاً لمعرفة الحكم والمقاصد. وفي هذا المقام ظهر تقصير الظاهرية والمحدثين المقتصرين في التفقه على الآثار. وظهر بطلان ما روى عن الشافعي من انه قال «اذا صح الحديث عن رسول الله فهو مذهبي» اذ مثل هذا لا يصدر من عالم مجتهد وشواهد اقوال الشافعي في مذهبه تقضي بان هذا الكلام مكذوب او محرف عليه إلا ان يكون اراد من الصحة تمام الدلالة اي اذا تعضد بما شرحناه وسلم من المعارضة بما حذرنا منه وحينئذ يكون قوله هذا يشول الى معنى اذا رايتم مذهبي فاعلموا انه الحديث الصحيح . وكذا ما نقله الشاطبي في كتاب الاعتصام (١) عن احمد ابن حنبل من انه قال «ان الحديث الضعيف خير من القياس» وهذا لا يستقيم لانه ان كان به ما في القياس من احتمال الخطا فان في الحديث الضعيف احتمال الكذب وهذا احتمال لما اثر اقوى في زوال الثقة بالحديث الضعيف من اثر احتمال الخطا في القياس فنجزم ان احمد بن حنبل قد حرف عليه هذا القول والله در البخاري اذ ترجم في كتاب الاعتصام من صحيحه بقوله: باب ما ذكر النبي صلى الله عليه وسلم وحظ على اتفاق اهل العلم وما اجتمع عليه الحرمان مكة والمدينة وما كان بها من مشاهد النبي والمهاجرين والانصار ومضى النبي والمنبر والقبر. ثم اخرج حديث عاصم قال: قلت لانس بن مالك ابلغك ان النبي قال «لا حلف في الاسلام» قال انس قد حالف النبي بين قريش والانصار في داري التي بالمدينة يشير الى ابطال الحديث المروى عن ام سلمة وعن جبير بن مطعم وعن ابن عباس اخرجه احمد والطبراني وابن حبان وابو داود وفيه ما يحزر مقدار الاعتبار بمذاهب الصحابة فيما طريقة النقل والعمل فقد كانوا يسألون رسول الله اذا عرضت لهم الاحتمالات وكانوا يشاهدون من الاحوال ما يبصرهم بمقصد الشارع.

انتصاب الشارع للتشريع

ما يهم الناظر في مقاصد الشريعة تمييز مقامات الاقوال والافعال الصادرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والتفرقة بين انواع تصرفاته .

وللرسول عليه السلام صفات كثيرة صالحة لان تكون مصادر اقوال وافعال منه فالناظر في مقاصد الشريعة بحاجة الى تطلع تعيين الصفة التي عنها صدر منه قول او فعل . واول من اهتم الى النظر في هذا التمييز والتعيين العلامة شهاب الدين احمد بن ادريس القرافي في كتابه انواء البروق في الفروق فانه جعل الفرق السادس والثلاثين بين قاعدة تصرف رسول الله بالقضاء وقاعدة تصرفه بالتبليغ وقاعدة تصرفه بالامامة وقال « ان رسول الله صلى الله عليه وسلم هو الامام الاعظم والقاضي الاحكم والمفتي الاعلم فهو امام الائمة وقاضي القضاة وعالم العلماء فاما من منصب ديني إلا وهو متصف به في اعلی رتبة غير ان غالب تصرفه صلى الله عليه وسلم بالتبليغ لان وصف الرسالة غالب عليه ثم تقع تصرفاته منها ما يكون بالتبليغ والفتوى اجماعاً ومنها ما يجمع الناس على انه بالقضاء ومنها ما يجمع الناس على انه بالامامة ومنها ما يختلف فيه لتردد بين رتبتين فصاعداً فمنهم من يغلب عليه رتبة ومنهم من يغلب عليه اخرى . ثم تصرفاته صلى الله عليه وسلم بهذه الاوصاف تختلف اثارها في الشريعة فكل ما قاله او فعله على سبيل التبليغ كان حكماً عاماً على الثقلين الى يوم القيامة فان كان ما موراً به اقدم عليه كل احد بنفسه وكذلك المباح وان كان منهياً عنه اجتنبه كل احد بنفسه وكل ما تصرف فيه بوصف الامامة لا يجوز لاحد ان يقدم عليه إلا باذن الامام لان سبب تصرفه فيه بوصف الامامة دون التبليغ يقتضى ذلك وما تصرف فيه بوصف القضاء لا يجوز لاحد ان يقدم عليه إلا بحكم

حاكم لان السبب الذي لاجله تصرف فيه بوصف القضاء يقتضي ذلك فهذه الفروق بين هذه القواعد الثلاث وتحقق ذلك باربع مسائل :

المسألة الاولى بعث الجيوش وصرف اموال بيت المال في جهاتها وجمعها من محالها وتولية الولاية وقسمة الغنائم . فمتى فعل رسول الله من ذلك شيئاً علمنا انه تصرف فيه بطريق الامامة دون غيرها . ومتى فصل بين اثنين في دعاوي الاموال واحكام الابدان ونحوها بالبينات او الايمان والذكولات ونحوها فنعلم انه انما تصرف في ذلك بالقضاء دون الامامة . وكل ما تصرف فيه بالعبادات بقوله او فعلنا او اجاب به سؤال سائل عن امر ديني فهذا تصرف بالفتوى والتبليغ فهذه المواطن لاخفاء فيها واما مواضع الخفاء والتردد .

ففي بقية المسائل وهي : المسألة الثانية قوله عليه السلام « نأحي ارضا ميتة فهي له » اختلف العلماء في هذا القول هل هو تصرف بالفتوى فيجوز لكل احد ان يحيي ارضا ولو لم ياذن له الامام وهذا قول مالك والشافعي او هو تصرف بالامامة فلا يجوز لاحد ان يحيي إلا باذن الامام وهو مذهب ابي حنيفة .

المسألة الثالثة قول رسول الله صلى الله عليه وسلم اهندي بنت عتبة زوج ابي سفيان لما قالت له « ان ابا سفيان رجل شحيح لا يعطيني وولدي ما يكفيني » فقال لها « خذي من مالي ما يكفيك وولدي بالمعروف » . اختلف العلماء هل هذا تصرف بطريق الفتوى فيجوز لكل من ظفر بحقه او بنسبه ان يأخذ بغير علم خصمه به او هو تصرف بالقضاء فلا يجوز لاحد ان يأخذ جنس حقه او حقه اذا تغذر اخذاً من الغريم إلا بقضاء قاض .

المسألة الرابعة قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « من قتل قتيلاً فله سلبه » . اختلف العلماء هل هذا تصرف بالامامة فلا يستحق القاتل سلب المقتول إلا ان يقول له الامام

ذلك (اي ورواه الشافعي تصرفا بالفتوى فلا يحتاج الى اذن الامام) هذا حاصل كلام الشهاب القرافي .

ومن ورائه نقول ان لرسول الله صلى الله عليه وسلم صفات واحوالا تكون باعنا على اقوال وافعال تصدر منها . فبنا ان نفتح لها مشكاة تضيء في مشكلات كثيرة لم تزل تعنت الخلق . وتشجي الخلق . وقد كان الصحابة يفرقون بين ما كان من اوامر الرسول صادرا في مقام التشريع وما كان صادرا في غير مقام التشريع واذا اشكل عليهم امر سألوا عنه . ففي الحديث الصحيح ان بريرة لما اعتقها اهلها كانت زوجة لمغيث العبد فملكك امر نفسها بالعتق فطلعت نفسها وكان مغيث شديد المحبة لها وكانت شديدة الكراهية له فكلم مغيث رسول الله في ذلك فكلما رسول الله في ان تراجعهم فقالت : انا امرني يا رسول الله . قال : « لا لكنني اشفع » فابت ان تراجعهم ولم يثر بها رسول الله ولا المسلمون . وفي صحيح البخاري عن جابر بن عبد الله انه مات ابوه عبد الله بن عمرو بن حرام وعليه دين فكلم جابر رسول الله في ان يكلم غرماء ابيه ان يضعوا من دينه فطلب النبي منهم ذلك فابوا ان يضعوا منه . قال جابر فلما كلمهم رسول الله كاهم اغروا بي . ولم يثر بهم المسلمون على ذلك . ونظائر ذلك ستاتي .

على ان علماء اصول الفقه قد تعرضوا في مسائل السنة النبوية الى ما كان من افعال رسول الله جليلا انه لا يدخل في التشريع وما ذلك إلا لانهم لم يهملوا ما كان من احوال رسول الله اثر من اثار واصل الخلقة لا دخل للتشريع والارشاد فيها . وترددوا في الفعل المحتمل كونها جليلا وتشريعيا كالخروج على البعير . وقد يغفل بعض العلماء في بعض تصرفات رسول الله فيعتمد الى القياس عليها قبل التثبت في سبب صدورها . وقد عرض لي الآن ان اعد من احوال رسول الله صلى الله عليه وسلم التي يصدر عنها قول منه او فعل اثني عشر حالا وهي : التشريع . والفتوى . والقضاء .

والأمانة . والهدى . والصلح . والأشارة على المستشير . والنصيحة . وتكميل النفوس
وتعليم الحقائق العالية . والتأديب . والتجرد عن الارشاد .

فاما حال التشريع فهو اغلب الاحوال على الرسول عليه السلام اذ لاجله بعثه الله
كما اشار اليه قوله تعالى « وما محمد إلا رسول » وقرائن الانتصاب للتشريع ظاهرة مثل
خطبة حجة الوداع وكيف اقام مسمعين يسمعون الناس ما يقوله رسول الله . ومثل
قوله عليه الصلاة والسلام في حجة الوداع « خذوا عني مناسككم » وقوله عقب الخطاب
« ليلبلغ منكم الشاهد الغائب » .

واما حال الافتاء فله علامات مثل ما ورد في حديث الموطا والصحيحين عن عبد
الله بن عمرو وعن ابن عباس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم وقف في حجة الوداع
على ناقته بمنى للناس يسالونه فجاء رجل فقال « لم اشعر فحلقت قبل ان انحر » فقال
« انحر ولا حرج » ثم جاء آخر فقال « نحررت قبل ان ارمي » قال « ارم ولا حرج »
ثم اتاه آخر فقال « افضت الى البيت قبل ان ارمي » قال « ارم ولا حرج » فما
سئل عن شيء قدم ولا اخر مما ينسى المرء او يجهل من تقديم بعض الامور قبل
بعض إلا قال افعلوا ولا حرج .

واما حال القضاء فهو ما يصدر حين الفصل بين المتخاصمين المتشادين قوله
عليه السلام « امسك يا زبير حتى يبلغ الماء الجدر ثم ارسله » ومثل قضائه في
خصومة الحضرمي والكندي في ارض بينهما كما حديث مسلم فكل تصرف كان
بغير حضور خصمين فليس بقضاء مثل ما في حديث هند بنت عتبة المتقدم . ومن
امارات ذلك قول الخصم للرسول اقض بيننا وقول الرسول لا قضين بينكما مثاله ما
في حديث الموطا عن زيد بن خالد الجهني . قال جاء اعرابي ومعه خصمه فقال يا

رسول الله افض بيننا بكتاب الله وقال خصمه صدق افض بيننا بكتاب الله واينزلي ان اتكلم وذكرنا قضيتهما فقال رسول الله لا قضين بينكما بكتاب الله الخ . وقد استقصى الامام محمد بن فرج مولى ابن الطلاع القرطبي معظم قضية رسول الله في كتاب ممتع . وقوله حين شكت اليه حبيبة بنت سهل الانصاري زوجة ثابت بن قيس وذكرت انها لا تحبه فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم اتردين عليه حديثه قالت كل ما اعطاني هو عندي فقال رسول الله لثابت خذ منها فاخذ حديثه وطلقه . وهذه الاحوال الثلاثة كلها شواهد التشريع وليست التفرقة بينهما إلا لمعرفة اندراج اصول الشريعة تحتها .

والفتوى والقضاء كلاهما تطبيق للتشريع ويكونان في الغالب لاجل المساواة بين الحكم التشريعي والحكم التطبيقي بحيث تكون المسألة او القضية جزءاً من القاعدة الشرعية الاصلية بمنزلة لزوم المقدمة الصغرى للكبرى في القياس وقد يكونان لاجل عموم وخصوص وجهي بين الحكم التشريعي العام وبين حكم المسألة او القضية بان يكون المستفتي قد عرض لفعله عارض اوجب اندراجه تحت قاعدة شرعية لا يكون الفعل نفسه مندرجا تحت قاعدة شرعية بمنزلة لزوم احدى القضيتين للآخرى في قياس المساواة المنطقي بواسطة مقدمة غريبة . مثاله في الفتوى النهي عن الانتباز في الدباء والخنثم والمزفت والبقير فان هذا النهي معين كونه لاوصاف عارضة توجب تسرع الاختمار لهذه الانبذة في بلاد الحجاز فلا يؤخذ ذلك النهي اصلاً يحرم لاجله وضع النبيذ في دباء او خنثمة مثلاً لمن هو في قطر بارد ولو قال بعض اهل العلم بذلك لعرض الشريعة للاستخفاف . وكذلك القول في القضية مثل قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم بالشفعة للجار فان ذلك يحمل على ان الراوي رأى جارا قضى له بالشفعة ولم يعلم انه شريك .

واما حال الامارة فاكثرت تصاريقه لا يكاد يشتبه باحوال الانتصاب للتشريع
إلا فيما يقع في خلال احوال بعض الحروب مما يحتمل الخصوصية مثل النهي عن اكل
لحوم الحمر الاهلية في غزوة خيبر فقد اختلف الصحابة هل كان نهي رسول الله صلى
الله عليه وسلم عن اكل الحمر الاهلية وامرا باكفاء القدور التي طبخت فيها نهي
تشريع فيقتضي تحريم لحوم الحمر الاهلية في كل الاحوال او نهي امرا لمصلحة الجيش
لانهم في تلك الغزوة كانت حملتهم الحمير وقد تقدم كلام الشهاب القراني في الاذن
باحياء الموات وقد قال رسول الله عليه السلام يوم حنين «من قتل قتيلاً فله سلب» رواه
مالك في الموطأ ورجال الصحيح فجعل مالك ذلك تصرفا بالامارة فقال لا يجوز اعطاء
السلب إلا باذن الامام وهو من النفل وهو خارج من الخمس الذي هو موكول لاجتهاد
امير الجيش وبذلك قل ابو حنيفة ايضا : وقال الشافعي وابو ثور وداود لا يتوقف
ذلك على اذن الامام بل هو حق للقاتل فراوله تصرفا بالفتوى والتبليغ .

واما حال الهدي والارشاد فالهدي والارشاد اعم من التشريع (١) لان الرسول
عليه السلام قد يامر وينهي وليس المقصود العزم ولكن المقصود الارشاد الى
طرق الخير فان المرغبات واوصاف نعيم اهل الجنة واكثر المنذوبات من قبيـل
الارشاد فانما اردت بالهـدي والارشاد هنا خصوص الارشاد الى مكارم الاخلاق وآداب
الصحبة وكذلك الارشاد الى الاعتقاد الصحيح وفي الحديث الصحيح عن ابي ذر ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «عبيدكم خولكم جعاهم الله تحت ايديكم فمن كان
اخولا تحت يده فليطعمهم مما ياكل ويلبس مما يلبس ولا يكلفه من العمل ما لا يطيق
فان كلفه فليعنه» قال الراوي لقيت ابا ذر وغلاما له وعلى غلامه حلة فقلت لابي ذر

(١) اردت من التشريع ما يؤذن به ظاهر الفعل النبوي او القول من وجوب او
تحريم مع ان المقصود غير ذلك الحكم وإلا فان الهدي والارشاد يدلان على مشروعية
ما كما تقدم في آخر ديباجة الكتاب

ما هذا فقال تعال احدثك اني ساييت عبدا لي فغيرته بامه فشكاني الى رسول الله فقال رسول الله « اعيرته بامه يا ابا ذر » قالت نعم قل « انك امرؤ فيك جاهلية عبيدكم خولكم » الحديث .

واما حال المصالحة بين الناس فهو حال يخالف حال القضاء وذلك مثل تصرف رسول الله عليه الصلاة والسلام حين اختصم اليه الزبير وحيد الانصاري في شراج الحرة (١) كانا يسقيان به فقال رسول الله للزبير « اسق يا زبير ثم ارسل الى جارك » فلما غضب حميد الانصاري قال رسول الله للزبير اسق ثم اجلس حتى يبلغ الماء والجدر الجدر هو محيط الحوض باصل النخلة قل عروة بن الزبير وكان رسول الله اشارة برأي فيه سعة للزبير وللانصاري ثم استوعى رسول الله للزبير حقه في صريح الحكم . ومثل قضية كعب بن مالك حين طالب عبد الله بن ابي حنيفة بمالك كان له عليه فارتفعت اصواتهما في المسجد فخرج رسول الله فقال يا كعب واثار بيده اي ضع الشطرفرضي كعب فاخذ نصف المال الذي له على ابن ابي حنيفة .

واما حال الاشارة على المستشير فمثل ما في حديث الموطا ان عمر بن الخطاب حمل على فرس في سبيل الله فاضاعه الرجل الذي اعطاه عمر اياه ورام بيعه فرام عمر ان يشتريه وظن ان صاحبه بائعه برخص فسال عمر رسول الله فقال رسول الله « لا تشتريه ولو اعطاك بدرهم فان الراجع في صدقته كالكلب يعود في قيئه » فهذه اشارة من رسول الله على عمر ولم يعلم احد ان رسول الله نهى عن مثل ذلك نهيا علنا فمن اجل ذلك اختلف العلماء في محل النهي فقال الجمهور هو نهي تنزيه كيلا يتبع الرجل نفسه بما تصدق به فجعله الله وحمل على هذا ايضا قول مالك في الموطا والمدونة لجزمه بان ذلك

(١) الشراج بكسر الشين المعجمة واخسرة جيم جمع شرج بالتحريك وهو سبيل الماء والحرة بفتح الحاء وتشديد الراء ارض متسعة تحيط بالمدينة .

البيع لو وقع لم يفسخ . وحمله في الموازية على التحريم ولم يقل ان البيع يفسخ مع انه لو كان نهى تعريم لا وجب فسخ البيع لان اصل المذهب ان النهي يقتضي الفساد إلا للدليل .

وعلى هذا المحمل يحمل عندي حديث بريرة حين رام اهلها بيعها ورغبت عائشة في شرائها واشترط اهلها ان يكون ولاؤها لهم وابت عائشة ذلك واخبرت رسول الله بذلك كالمستشارة فقال لها « لا عليك ان تشترطي لهم الولاء - وفي رواية خذنها واشترطي لهم الولاء فانما الولاء لمن اعتق » ففعلت عائشة ذلك ثم خطب رسول الله في الناس خطبة قال فيها « ما بال اقوام يشترطون شروطا ليست في كتاب الله - الى قوله - وانما الولاء لمن اعتق » . فلو كان قوله لعائشة تشريعا او فتوى لكان الشرط ماضيا ولمعارض قوله في الخطبة انما الولاء لمن اعتق ولكنه كان اشارة منه على عائشة بحق شرعي حتى تسنى لها التحصيل عليه مع حصول رغبتها في شراء بريرة وعقبتها وهذا منزع في فهم هذا الحديث هو من فتوحات الله علي وبها يتدفع كل اشكال حيسر العلماء في محمل هذا الحديث . وعلى مثل هذا المحمل حمل زيد بن ثابت نهى رسول الله عن بيع الثمر قبل بدو صلاحه ففي صحيح البخاري عن زيد كان الناس في عهد رسول الله يبتاعون الثمار فاذا جذ الناس وحضر تقاضيههم قال المبتاع انه اصاب الثمر الدمان اصابه مراض اصابه قشام عاهات يحتجون بها فقال رسول الله لمسا كشرت عنده الخصومة « فامسا لا فلا تتبايعوا حتى يبدو صلاح الثمر » قال زيد بن ثابت كالمشورة يشير بها عليهم لكثرة خصومتهم اه .

واما حال النصيحة فمثاله ما في الموطا والصحيحين عن النعمان بن بشير ان اباه بشير ابن سعد نحل النعمان ابنه غلاما من ماله دون بقية ابنائه فقالت له زوجه عمرة بنت رواحة وهي ام النعمان لا ارضى حتى تشهد رسول الله فذهب بشير واعلم

رسول الله بذلك فقال له رسول الله « اكل ولدت مثلثه » قال لا قال « لا تشهدني على جور » وفي رواية « ايسرك ان يكونوا لك في البر سوء » قال نعم قال « فلا اذن » فقال مالك وابو حنيفة والشافعي ان رسول الله نهى بشيرا عن ذلك نظرا الى البر والصلة لابنائهم وام يرد تحريمهم ولا ابطال العطية ولذلك قال مالك يجوز للرجل ان يهب لبعض ولده ماله وما نظروا إلا لان رسول الله لما لم يشتهر عنه هذا النهي علمنا انه نهى نصيحة لكمال اصلاح امر العائلة وليس تحجيرا ويؤيد ذلك ما في بعض روايات الحديث انه قال « لا اشهد غيري » . وذهب طاووس واسحاق بن راهوية واحمد بن حنبل وسفيان وداود بن علي الى تحريم مثل هذه النحلة وقولها منهم عند ظاهر النهي من غير غوص الى المقصد ومن هذا ايضا حديث فاطمة ابنة قيس في صحيح مسلم انها ذكرت لرسول الله ان معاوية بن ابي سفيان وابا جهم خطباها فقال لهما رسول الله « اما ابو جهم فلا يضع عصاة عن عاتقه واما معاوية فصعلوك » لا يدل على انه لا يجوز للمرأة ان تتزوج برجل فقير ولكنها استشارت رسول الله فاشار عليها بما هو اصالح لها .

واما حال طلب حمل النفوس على الاكمل من الاحوال فذلك كثير من اوامر رسول الله ونواهيها الراجعة الى تكميل نفوس اصحابه وحملهم على ما يليق بجلال مرتبتهم في الدين من الانصاف باكمل الاحوال مما لو حمل عليهم جميع الامة لكان حرجا عليهم . وقد رايت ذلك كثيرا في تصرفات رسول الله صلى الله عليه وسلم ورايت في غفلة بعض العلماء عن هذا الحال من تصرفاتهم وقوعا في اغلاط فقهية كثيرة وفي حمل ادلة كثيرة من السنة على غير محاملها وبالاقتداء الى هذا اندفعت عني حيرة عظيمة في تلك المسائل .

فقد كان رسول الله لاصحابه مشرعا لهم بالخصوص فكان يحملهم على اكمل الاحوال من شد او اصر الاخوة الاسلامية بلجلى مظاهرها والاعضاء عن زخرف هذه

الدنيا وإلا يغال في الاقبال على الدين وفهمهم لانهم اعدوا ليكونوا حملة هذا الدين
وناشري لوائه وقد نوه الله تعالى بهم في آية سورة القتال « محمد رسول الله والذين معه
اشداء على الكفار رحماء بينهم الآيات » الا ترى الى قوله صلى الله عليه وسلم « اصحابي
كالنجوم - وقوله - لو انفق احدكم مثل احد ذهباً ما بلغ مد احدهم ولا نصيفه - وقوله
في مرض سعد بن ابي وقاص في مكة في عام الفتح - اللهم ارض لاصحابه هجرتهم ولا تردهم
على اعقابهم لكن البائس سعد بن خولة » يرثي له رسول الله ان مات بمكة لانه طلب لهم
الكمال في حالي الحياة والمات وان كان موت المهاجر بمكة لا ينقض هجرته . وامثلة
هذا الحال كثيرة ففي كتاب اللباس من صحيح البخاري عن البراء بن عازب قال امرنا
رسول الله بسبع ونهانا عن سبع امرنا بعبادة المريض . واتباع الجنائز . وتشميت العاطس .
وابرار المقسم . ونصر المظلوم . وافشاء السلام . واجابة الداعي . ونهانا عن خواتيم
الذهب . وعن آنية الفضة . وعن المياثر الحمر والقسية والاستبرق والديباج (١) والحريز .
فجمع مامورات ومنهيات مخالطة بعضها مما علم وجوبه في مثل نصر المظلوم مع القدرة
وتحريمه في مثل الشرب في آنية الفضة . وبعضها مما علم عدم وجوبه في الامر مثل
تشميت العاطس وابرار المقسم او عدم تحريمه في النهي مثل المياثر والقسية فما تلك
المنهيات إلا لاجل تمزيه اصحابه عن التظاهر بمظاهر البذخ والتخففت للترفه وللتزين
بالالوان الغريبة وهي الحمر وبذلك تدفع الحيرة في وجه النهي عن كثير مما ذكر
في هذا الحديث مما لم يهتد اليه الخائفون في شرحه .

ومن الامثلة حديث ابي رافع ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « الجار احق

(١) المياثر جمع ميثرة بكسر الميم فراش صغير بقدر الطنفسة تحشى بقطن
ويجعلها الراكب على الرجل تحته فوق الرجل لتكون اللين له . والقسية بفتح القاف
وتشديد السين المهملة ثياب واحدها قسي ثياب مصرية فيها اضلاع ناتئة كالاترج من
حرير . والاستبرق ثياب من حرير غليظ . والديباج ثياب رقيقة من حرير .

بسبقه» فما هو الحمل اصحابه على المواساة والمواخاة ولذلك جعل الجار منهم احق بالشفعة لاجل السقب اي القرب ولولا كلمة احق لجعلنا الحديث لمجرد الترغيب فلما وجدنا كلمة احق علمنا انه يعني الجار من الصحابة احق بشفوة عقار جاره فلا تعارض بينهما وبين حديث جابر ان رسول الله قال «الشفعة فيما لم يقسم فاذا حددت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة». وكذلك حديث الموطا والصحاحين عن ابي هريرة ان رسول الله قال «لا يمنع احدكم جارة خشبة يغرزها في جداره» ثم يقول ابو هريرة مالي اراكم عنها معرضين والله لا رمين بها بين اكتافكم فحمل ابو هريرة ذلك على التشريع وحمله مالك على معنى الترغيب فقال في الموطا: ان لا يقضي على الجار بذلك لانه يخالف قاعدة اطلاق تصرف المالك في ملكه وان لا حق لغيره فيه .

وعلى هذا النحو يحمل حديث رافع بن خديج عن عمه ظهير بن رافع انه قال لقد نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن امر كان بنا رافقا قال رافع قلت ما قال رسول الله فهو حق . قال دعاني رسول الله فقال ما تصنعون بمحاقلكم قلت نؤاجرها على الربع وعلى الاوسق من التمر والشعير فقال لا تفعلوا ازرعوها او ازرعوها او امسكوها قل رافع قلت سمعا وطاعة فتأول به معظم العلماء على معنى ان رسول الله امر اصحابه ان يواسي بعضهم بعضا ولذلك ترجم البخاري هذا الحديث بقوله باب ما كان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يواسي بعضهم بعضا في الزراعة والثمرة

واما حال تعليم الحقائق العالية فذلك مقام رسول الله وخاصة اصحابه ومثاله ما روى ابو ذر قال قل لي خليلي يا باذر تبصر احدا (بضم الهمزة) قلت نعم قال ما احب ان لي مثل احد ذهبا انفقته كله إلا ثلاثة دنانير فظن ابو ذر ان هذا امر عام للامة فجعل ينهى عن اكتناز المال وقد انكر عليه عثمان رضي الله عنه قول ذلك كما سيحي .

وأما حال التاديب فينبغي اجادة النظر فيه لان ذلك حال قد تحف به المبالغة لقصد التهديد فعلى الفقيه ان يميز ما يناسب ان يكون القصد منه بالذات التشريع وما يناسب ان يكون القصد منه بالذات التوبيخ والتهديد ولكنه تشريع بالنوع اي بنوع اصل التاديب ومثال ذلك ما في الموطا والصحيحين عن ابي هريرة ان رسول الله قال «والذي نفسي بيده لقد هممت ان امر بحطب فيحطب ثم امر بالصلاة فيؤذن لها ثم امر رجلا فيؤم الناس ثم اخالف الى رجال فاحرق عليهم بيوتهم والذي نفسي بيده لو يعلم احدهم انه يجد عظما سمينا او مرمتين حسنتين (١) لشهد العشاء» فلا يشبهه ان رسول الله ما كان ليحرق بيوت المسامين لاجل شهود صلاة العشاء في الجماعة ولكن الكلام سيق مساق التهويل في التاديب . ومنه ايضا ما ورد في صحيح البخاري عن ابي شريح قال قل رسول الله «والله لا يؤمن والله لا يؤمن» فقلنا ومن هو يا رسول الله قال «من لا يامن جارة بوائقه» فخرج الكلام مخرج التهويل لمن يسيء الى جارة حتى يخشى ان لا يكون من المؤمنين والمراد الايمان الكامل .

وأما حال التجرد عن الارشاد فذلك ما يتعلق بغير ما فيه التشريع والتدين وتهذيب النفوس وانتظام الجماعة ولكنه امر يرجع الى العمل في الجبلية وفي دواعي الحياة المادية وامر لا يشبهه فان رسول الله يعمل في شؤون البيتية ومعاشه الحيوي اعمالا لا قصد منها الى تشريع ولا طلب متابعة وقد تقرر في اصول الفقه ان ما كان جبليا من افعال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يكون موضوعا لمطالبة الامة بفعل مثله بل لكل احد ان يسلك ما يليق بحاله وهذا كصفات الطعام واللباس والاضاحاج والمشي والركوب ونحو ذلك سواء كان ذلك خارجا عن الاعمال الشرعية كالشي في الطريق والركوب في السفر ام كان داخلا في الامور الدينية كالركوب على الناقة في الحج . ومثل الهوي باليدين

(١) المرماة بكسر الميم ما بين ظلفي الشاة من اللحم من العاقين ولذلك تنفي في الحديث

قبل الرجلين في السجود عند من رأى ان رسول الله اهوى بيديه قبل رجله حين اسن وبدن وهو قول ابي حنيفة . وكذلك ما يروى ان النبي صلى الله عليه وسلم نزل في حجة الوداع بالمحصب الذي هو خيف بني كنانة ويقال له الابطح فصلى فيه الظهر والعصر والمغرب والعشاء ثم هجع هجعة ثم انصرف بمن معه الى مكة لطواف الوداع فكان ابن عمر يلتزم النزول به في الحج ويراه من المنية ويفعل كما فعل رسول الله وفي البخاري عن عائشة انها قالت : ليس التحصيب بشيء انما هو منزل نزله رسول الله ليكون اسمع لخروجه الى المدينة . تعني لانه مكان متسع يجتمع فيه الناس وبقولها قال ابن عباس ومالك بن انس . وكذلك حديث الاضطجاع على الشق الايمن بعد صلاة الفجر . وفي حديث يوم بدر ان رسول الله سبق قريشا الى الماء حتى جاء ادنى ماء من بدر فنزل به بالحيش فقال له الحباب بن المنذر يا رسول الله أهذا منزل انزلكم الله ليس لنا ان نتقدمه ولا ان نتاخر عنه ام هو الراي والحرب والمكيدة قال رسول الله بل هو الراي والحرب والمكيدة قال يا رسول الله ان هذا ليس بمنزل فانهض بالناس حتى ناتي ادنى ماء من القوم فاني اعرف غزاة مائمه وكثرتهم فنزلهم ثم غور ما عداها من القلب فشرب ولا يشربون فقال رسول الله لقد اشرت بالراي .

وفي جامع العتيبة في سماع ابن القاسم قال مالك مر رسول الله ببعض الحوايط وهم يؤبرون النخل ويقلمونها فقال لهم « ما عليكم إلا تفعلوا » فترك الناس الابار في ذلك العام فلم تطعم النخل فشكوا ذلك الى رسول الله فقال انما « انا بشرفاعملوا بما يصاحكم » قال ابو الوليد ابن رشد في البيان والتحصيل روي هذا الحديث بالفاظ مختلفة منها انه قال « ما اظن هذا يغني شيئا ولو تركوه لصاح - او - ما ارى اللقاح شيئا » فتركوه فقسم (١) فاخبر بذلك رسول الله فقال « ما انا بزراع ولا بصاحب نخل لقحوا » .

(١) اي اصابه القشام بضم القاف وهو تساقط الثمر قبل ان يسير بسرا ولم يقف علي صيغة الفعل الماضي والمضارع في اللسان ولا في التاج ولا في النهاية .

وبعد فلا بد للفقهاء من استقراء الاحوال وتوسم القرائن الحافطة
 بالتصرفات النبوية فمن قرائن التشريع الاهتمام بابلاغ النبي الى العامة والحرص على
 العمل به والاعلام بالحكم وابرازها في صورة القضايا الكلية مثل قول رسول الله صلى
 الله عليه وسلم ألا لأوصية لو ارث وقوله انما الولاء لمن اعتق ومن علامات عدم قصد
 التشريع عدم الحرص على تنفيذ الفعل مثل قول النبي صلى الله عليه وسلم في مرض الوفاة
 « اتوني اكتب لكم كتابا لن تضلوا بعده » قال ابن عباس فاختلفوا فقال بعضهم حسبنا
 كتاب الله وقول بعضهم قد واهل يكتب لكم ولا ينبغي عند نبي تنازع فلما رأى اختلافهم
 قال « دعوني فما انا في خير ».

واعلم ان اشد الاحوال التي ذكرناها اختصاصا برسول الله صلى الله عليه وسلم
 وسلم هي حالة التشريع لان التشريع هو المراد الاول لله تعالى من بعثته حتى حصر
 احواله فيه في قوله تعالى « وما محمد إلا رسول » فلذلك يجب المصير الى اعتبار ما
 صدر عن رسول الله من الأقوال والأفعال فيما هو من عوارض احوال الأمة صادرا
 مصدر التشريع ما لم تقم قرينة على خلاف ذلك. وقد اجمع العلماء على الأخذ بخبر
 سعد بن ابي وقاص حيث سأل النبي صلى الله عليه وسلم ان يوصي في ماله . قال له
 « الثلث والثلث كثير » فاجعلوا الوصية بالزائد على الثلث مردودة إلا ان يجيزها
 الورثة ولم يحملوه محمل الاشارة والنصيحة مع ما قارنه مما يسمح بذلك وهو قوله
 « انك ان تدع ورثتك اغنياء خير من ان تدعهم عالة يتكففون الناس » فانه مؤذن
 بالنظر الى حالة خاصة بسعد وورثته وشدة فقرهم ومع كونهم جرى بين رسول الله
 وبين سعد خاصة ولم يفعل به رسول الله ولا رواه عنه غير سعد . فكان للفقهاء ان
 يجيز الوصية باكثر من الثلث لمن كان ورثته اغنياء ولم يقل به احد من اهل العلم او
 لمن لم يكن له وارث . وقد قال بذلك بعض اهل العلم فيما نقل ابن حزم في المحلى عن
 ابن مسعود وعبيدة السلماني وطائفة .

مقاصد الشريعة مرتبتان : قطعية وظنمية

على الباحث في مقاصد الشريعة ان يطيل التامل ويجيد الثبوت في اثبات مقصد شرعي وإياله والتساهل والتسرع في ذلك لان تعيين مقصد شرعي كلي او جزئي امر تنفر عنه ادلة واحكام كثيرة في الاستنباط ففي الخطية خطر عظيم .

فعليه ان لا يعين مقصدا شرعيا إلا بعد استقراء تصرفات الشريعة في النوع الذي يريد انتزاع المقصد الشرعي منه وبعد اقتفاء آثار اساطين ائمة الفقه ليستضيء بانها فهم وما حصل لهم من ممارسة قواعد الشرع فان هو فعل ذلك اكتسب قوة استنباط يفهم بها مقصود الشارع . ثم هو بعد الاضطلاع بهذا العمل العظيم لا يجد الحاصل في نفسه سواء في اليقين بتعيين مقصد الشريعة لان قوة الجزم بكون الشيء مقصدا شرعيا تتفاوت بمقدار فيض ينابيع الأدلة ونضوبها وبمقدار وفرة العثور عليها واختفائها وليس هذا التوفير وضدة بعالة على مقدار استفراغ جهد الفقيه الناظر واستكمال نشاطه بل ان الأدلة على ذلك متفاوتة الكثرة والقلّة في انواع التشريعات بحسب سعة وضيق الزمان الذي عرض في وقت التشريع . وبحسب كثرة وقلّة الاحوال التي عرضت للامة في وقت التشريع . الا ترى ان مسائل العبادات والاداب الشرعية اكثر ادلة واثارا عن الشارع من مسائل المعاملات والنوازل اذ كان معظم التشريع قبل الهجرة مقصورا على النوعين الاولين دون الثالث . لان جهل الامة في مبدا امرها بمعرفة الله ورسله واليوم الآخر والعبادات كان اعرق واشد من جهلهم بطرائق الانصاف في المعاملة . وعلى هذا فالحاصل للباحث عن المقاصد الشرعية قد يكون علما قطعيا او قريبا من القطعي . وقد يكون ظنا ولا يعتبر ما حصل للناظر من ظن ضعيف او دونه فان لم يحصل له من عمله سوى هذا الضعيف فليفرضه مجرد فرض ليكون تهيئة لناظر ياتي بعد كما اوصى رسول الله صلى الله عليه وسلم اذ قال « قرب حامل منه الى من هو افقه منه » .

وان اعظم ما يعني به المتفقون ايجاد ثلثة من المقاصد القطعية لجعلوها اصلا
 يصار اليه في الفقه والجدل . وقد حاول بعض الخذاق من علماء اصول الفقه ان
 يجعلوا اصولا للفقه قطعية فطفحت بذلك كلمات منهم لكنهم ارتبكوا في تعيين طريقة
 ذلك واحسب ان اول من حاول ذلك امام الحرمين في كتاب البرهان فانه قال في تفسير
 اصول الفقه « انها القواطع في عرف الاصوليين » ولا شك انه يعني بها القواطع من
 الادلة السمعية اذ لا سبيل الى تحصيل القواطع العقلية إلا في اصول الدين ثم قال
 « واقسمها نص الكتاب ونص السنة والاجماع » قال ابو عبد الله المازري في شرحه « قيد
 في الدليلين الاولين ولم يقيد في الاجماع لامرين احدهما ان يكون جمل كالف واللام
 في الاجماع للعهد يعني الاجماع الذي هو حجة (اي قاطعة) . الثاني ان الشروط المعبرة في
 كون الاجماع حجة كثيرة لا يمكن ضبطها إلا بتفريع المسائل وتمهيد الابواب » ثم
 قبل امام الحرمين « فان قيل تفصيل اخبار الاحاد والاقيسة لا تافى إلا في اصول الفقه
 وليست قواطع قلنا حظ الاصولي ابانة القاطع في وجوب العمل بها ولكن لا بد من ذكرها
 ليتبين المدلول ويرتبط به الدليل » فجعل حظ القطعي من هذه الامور الظنية هو القطع
 باعتبارها ادلة شرعية يجب العمل بها على الجملة لا في تفصيل جزئياتها .

وفي شرح شهاب الدين القرافي على المحصول للامام الرازي في المسألة الاولى من
 مسائل اللفظ في باب الاوامر « قال ابن الانباري في شرح البرهان : مسائل الاصول قطعية
 ولا يكفي فيها الظن ومدرکها قطعي ولكنه ليس المسطور في الكتب بل معنى قول العلماء
 انها قطعية ان من كثر استقراؤها والطلاعه على اقضية الصحابة مناظراتهم وفتاواهم
 وموارد النصوص الشرعية ومصادرها حصل له القطع بقواعد الاصول ومتى قصر عن
 ذلك لا يحصل له إلا الظن وانما وضع العلماء هذه الظواهر في كتبهم ليمينوا اصل
 المدرك لا انها مدرك القطع فلا تنافي بين كون هذه المسائل قطعية وبين كون هذه
 النصوص لا تفيد إلا الظن اهـ » .

وابو اسحاق الشاطبي حاول في المقدمة الاولى من كتابه عنوان التعريف طريقة اخرى لاثبات كون اصول الفقه قطعية وهي طريقة لا يوصل منها إلا قوله « الدليل على ذلك انها راجعة الى كليات الشريعة وما كان كذلك فهو قطعي (اي لو تحققنا رجوع شيء معين الى تلك الكليات) واعني بالكليات الضروريات والحاجيات والتحسينيات » ثم ذهب يستدل على ذلك بمقدمات خطابية وسفسطائية اكثرها مدخول ومخلوط غير منخول .

هذا حاصل ما لهم في هذا الغرض وانما قصدت منه التنبؤ باضواء انهم لتعلم امكان استخلاص قواعد تحصل بالقطع او بالظن القريب من القطع ولو كانت قليلة . على اننا غير ملتزمين للقطع وما يقرب منه في التشريع اذ هو منوط بالظن وانما اردت ان تكون ثلثة من القواعد القطعية ملجأ اليها عند الاختلاف والمكابرة وان ما يحصل من تلك القواعد هو ما نسميه علم مقاصد الشريعة وليس ذلك بعلم اصول الفقه .

فاما المقاصد الظنية فتحصيلها سهل من استقراء غير كبير لتصرفات الشريعة لان ذلك الاستقراء يكسبنا علما باصطلاح الشارع وما يراعيه في التشريع . قال عز الدين ابن عبد السلام في قواعد الفقهية في مبحث ما خالف القياس من المعاوزات بعد ذكر المثال الحادي والعشرين « ان من اشر انسانا من الفضلاء الحكماء العقلاء وفهم ما يؤثره ويكرهه في كل ورد وصدر ثم سنحت له مصلحة او مفسدة لم يعرف قولاً فيها فانه يعرف بمجموع ما عهده من طريقته والفهم من عادته انه يؤثر تلك المصلحة ويكره تلك المفسدة .

مثال المقاصد الشرعية القطعية ما يؤخذ من متكرر ادلة القراء ان تكررا ينبغي احتمال قصد المجاز والمبالغة نحو كون مقصد الشارع التيسير فقد قال الله تعالى « يريد الله

بكم اليسر ولا يريد بكم العسر» فهذا التأكيد الحاصل بقوله ولا يريد بكم العسر عقب قوله يريد الله بكم اليسر قد جعل دلالة الآية قربية من النص ويضم إليه قوله تعالى «وما جعل عليكم في الدين من حرج» وقوله - ربنا ولا تحمل علينا كماله على الذين من قبلنا - وقوله - ربنا ولا تحملنا ما لا طاقة لنا به - وقوله - وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مساكين - وقوله - علم الله انكم كنتم تختانون انفسكم فتاب عليكم وعفا عنكم - وقوله - يريد الله ان يخفف عنكم - وقول النبي صلى الله عليه وسلم «بعثت بالحنيفية السمحة» وقوله «عليكم من الاعمال ما تطيقون» وقوله «ان هذا الدين يسر وليس بالعسر» وقوله لمعاذ وابي موسى «يسرا ولا تعسرا» وقوله «انما بعثتم ميسرين» فمثل هذا الاستقراء يخول للباحث عن مقاصد الشريعة ان يقول ان مقاصد الشريعة التيسير لان الادلة المستقرأة في ذلك كلها عمومات متكررة وكلها قطعية النسبة الى الشارع لانها من القرآن وهو قطعي المتن .

ومثال المقاصد الظنية القربية من القطعي ما قال الشاطبي في المسألة الثانية من الطرف الاول من كتاب الأدلة «الدليل الظني اما ان يرجع الى اصل قطعي مثل قول النبي عليه السلام «لا ضرر ولا ضرار» فانه داخل تحت اصل قطعي في هذا المعنى فان الضرر والضرار ماثوث منعه في الشريعة كلها في وقائع جزئيات وقواعد كلييات كقوله تعالى «ولا تمسكوهن ضرارا لثعنوا» ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن - لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده» . ومنها النهي عن التعدي على النفوس والاموال والاعراض وعن الغصب والظلم وكل ما هو في المعنى اضرار وضرار ويدخل تحته الجنائية على النفس او العقل او النسل او المال فهو معنى في غاية العموم في الشريعة لا مراة فيه ولا شك اهـ .

فان الادلة المذكورة في كلام الشاطبي وان كانت كثيرة إلا انها ادلة جزئية

والدليل العام منها وهو قول الرسول «لا ضرر ولا ضرار» هو خبر واحد وليس بقطعي
انقل عن الشارع لان السنة غير المتواترة ليست قطعية المتن وقد تقدمت الاشارة الى
هذا في مبحث طرق اثبات المقاصد الشرعية من كتابنا هذا .

واعلم ان مراتب الظنون في فهم مقاصد الشريعة متفاوتة بحسب تفاوت
الاستقراء المستند الى مقدار ما بين يدي النظر من الأدلة وبحسب خفاء الدلالة وقوتها
فان دلالة تحريم الخمر على كون مقصد الشريعة حفظ العقول عن الفساد العارض دلالة
واضحة ولذلك لم يكذب يختلف المجتهدون في تحريم ما يصل بالشارب الى حد الاسكار .
واما دلالة تحريم الخمر على ان مقصد الشريعة سد ذريعة افساد العقل حتى نأخذ من
ذلك المقصد تحريم القليل من الخمر وتحريم النبيذ الذي لا يغلب افضاؤه الى الاسكار
فتلك دلالة خفية . ولذلك اختلف العلماء في مساواة تحريم الانبذة لتحريم الخمر وفي
مساواة تحريم شرب قليل الخمر فمن غلب ظنه بذلك سوى بينهما في التحريم واقامة
الحد والتجريح به ومن جعل بينهما فرقا لم يسو بينهما في تلك الامور .

على ان لاحتمال قيام المعارضات لشواهد استقراء الفقيه اثرا بينا في مقدار قوة
ظنه وضعفه كما تقرر في الحكمة (١) . فان صاحب هذا المقام تلوح له عند النظر شواهد
الأدلة بينة لا يشك عليه منها شيء او إلا شيئا قليلا فان قصر الاستقراء وامتد احتمال
المعارض ضعف الظن بالمقصد الشرعي .

(١) تقرر في علم الحكمة ان ابعد العلوم عن الشك واقربها الى اليقين العلم الذي
لا تتعارض فيه الأنظمة والنواميس مثل علم الحساب . ثم علم الرياضي لقلة الاحتمالات
المخالفة فيه . ثم علم الطبيعة لان الباحث فيه وان وجد القضية العلمية وهي الناموس
الطبيعي فهو لا يجزم بانتفاء ناموس آخر يعاكس ذلك الناموس . ثم علم الفلسفة والنفس .

تعليل الاحكام وعكسه المسمى بالتعبدى

ان الطريقة التي رسمها الفقهاء لانفسهم في الاستدلال في الفقه واصوله الجاهلهم بغير اختيار الى الاقتصار على الاستدلال بالفاظ الشريعة وما يتول بها من افعال الشارع وسكوته والاجماع على ان تلك الاقوال قد تفيد احكاما كلية مثل قوله تعالى « اوفوا بالعقود » وقوله « يريد الله بكم اليسر » وقول الرسول عليه السلام « ما اسكر كثيرا فليله حرام » وقوله « لا ضرر ولا ضرار » وقد تفيد احكاما جزئية وهو الغالب كقوله « امسك يا زبير حتى يبلغ الماء الجدر ثم ارسل الى جارك » . والفقهاء ينتزعون من كل ذلك فروعا اما بطريق تحقيق المناط (١) في الاول لان المنتزعات جزئيات لتلك القضايا الكلية . او بطريق القياس في الثاني لان المنتزعات مشابهة لتلك الجزئيات في وصف اذنت بها احكامها على تفاوت بين الملحقات بسبب ظهور الاوصاف التي بها الشبه وخفائها لتفاوت مسالك العلة . ثم عمدوا الى احكام ثبت صدورها من الشارع في علم المجتهد وخفي عنه مراد الشارع منها فاتهم علمه وبذل جهده في جنب سعة الشريعة فسموه بالتعبدى اي ان الشريعة تعبدتنا بذلك الحكم ولم يشرح مرادها منه في نظر ذلك المجتهد .

روى البخاري (٢) عن ابي الزناد انه قال « ان السنن ووجوه الحق لنا في كثير من على خلاف الراي فما يجد المسلمون بدا من اتباعها وذلك ان الحائض تقضي الصوم ولا تقضي الصلاة » وفي الموطا ان عمر بن الخطاب قال « عجبنا للعمة تورث ولا ترث » فكانت الاحكام عندهم قسمين: معلل وتعبدى . وقد تفاوت المجتهدون في اثبات هذا

(١) هو اثبات القاعدة او العلة في واحد

(٢) في باب ترك الصوم للحائض

النوع الأخير غير اننا وجدنا الفقهاء الذين خاضوا في التعليل والقياس قد اوشكوا ان يجعلوا تقسيم احكام الشريعة بحسب تعاليها ثلاثة اقسام: قسم معلل لا محال وهو ما كانت علمته منصوصة او مؤمدا اليها. او نحو ذلك وقسم تعبدى محض وهو ما لا يهتدى الى حكمته . وقسم متوسط بين القسمين وهو ما كانت علمته خفية واستنبط له الفقهاء علة واختافوا فيه كتحرير ربا الفضل في الاصناف الستة . وكنع كراه الارض على الاطلاق عند القائلين بالمنع على الاطلاق من الصحابة والتابعين . وفي اثبات هذا النوع من العلل خطر على النفق في الدين . فمن اجل الغائب . وتوقيه . مالت الظاهريّة الى الاخذ بالظواهر ونفوا القياس . ومن الاهتمام به تفننت اساليب الخلاف بين الفقهاء وانكر فريق منهم صحة اسانيد كثير من الآثار .

ولقد نرى كثيرا من الفقهاء الذين جعلوا من اصولهم التمسك بظاهر لفظ الشارع او بالوصف الوارد عند التشريع لم يسلّموا من الوقوع فيما يشبه احوال اهل الظاهر من الاعتبار بالتعبد مثال ما وقع لبعض الفقهاء من القول في اية القتل العمد الموجبة للقود فقد نقل عن بعضهم انه اخذ بما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم « كل شيء خطأ إلا السيف » وعندي نه اخذ بالصفة التي كانت الغالبة على آلات القتل في الزمن الذي ورد فيه حكم القود وهي السيف ثم الحق بالسيف كل آلة محددة بطريق القياس في وصف الاصل ثم الحق الخنق المزهق للروح والحرق بالنار والذبح بالقصب بطرق القياس ايضا ووقف عند ذلك فنفي القصاص في القتل برمي صخرة صماء من على جالس تحته والقتل بضرب الرأس بدبوس والاغراق مكتوبا والتجويع اياما متوالية وما ذلك إلا لانه جعل اصله في هذا الحكم اللفظ او الوصف دون المقصد .

وانت اذا نظرت الى اصول الظاهرية تجدهم يوشكون ان ينفوا عن الشريعة نوط احكامها بالحكمة لانهم نفوا القياس والاعتبار بالمعاني ووقفوا عند الظواهر فلم

يجتازوها . ولذلك ترى حجاجهم وجدلهم لا يعدو الاحتجاج بالفاظ الآثار
وافعال الرسول واصحابه . ويتجلى ذلك واضحا اذا طالعت كتاب الاعراب عن
الحيرة والالتباس الواقعين في مذاهب اهل الراي والقياس لابن حزم فقد كان هذا الاصل
محور مناظراتهم معهم . على انهم يقومون بذلك في ورطة التوقف عن اثبات الاحكام فيما
لم يرو فيه عن الشارع حكم من حوادث الزمان وهو موقف خطير يخشى على المتردد
فيه ان يكون نافيا عن شريعة الاسلام صلاحها لجميع العصور والاقطار ورحم الله ابا
بكر بن العربي اذ قال في كتاب العارضة عند الكلام على حديث افتراق الامة وذكر
مذهب الظاهرية فانشد فيهم ابياتا منها قوله

قالوا الظواهر اصل لا يجوز لنا عنها العدول الى راى ولا نظر
ان الظواهر معدود مواقعها فكيف تحصى بيان الحكم في البشر

ولذلك كان واجب الفقيه عند تحقق ان الحكم تعبدى ان يحافظ على صورته
وان لا يزبد في تعبديتها كما لا يضيع اصل التعبدية . ومثال ذلك كله يتضح في مسألة
العول في الميراث فمقادير الفرائض مثبتة بنص القرءان متلقاة عند الامة بتلقى التعبدى
لان الله امر بذلك في قوله « اباؤكم وابناؤكم لا تدرون ايهم اقرب لكم نفعا فريضة
من الله ان الله كان عليما حكيما » فلم يسغ لنا زيادة في المقدار ولا نقص على حسب
زيادة النفع او البر او الصلة وقلة ذلك . ثم لما نزل بالمسلمين حادث ميراث كانت
فرائض اصحاب الفرائض فيه اكثر من المال الموروث وكان ذلك في زمن عمر لم
يتاخر عمر عن استشارة الصحابة وعن اعمال الراي والتعليل في تلك المقادير بطريقة
العول . وتلك قضية امرأة ماتت وتركت زوجها وامها واختها فاشار العباس او علي
ابن ابي طالب وقال « ارايت لو ان رجلا مات وعليه سبعة دنائير ولم يخلف إلا
سمت دنائير اليس يجعل المال سبعة اجزاء ويدخل النقص على جميعهم » فصوبه عمر ومن

حضر من اصحاب رسول الله فهاهنا نراهم قد احتفظوا على معنى التعبد في اصل اعطاء الجميع على نسبتة واحدة وفي عدم اهمال البعض من الورثة ولكنهم لم يحتفظوا على معنى التعبد في المقادير لئلا ينذر ذلك فادخلوا التعليل في هذا المكان خاصة. وكان عبد الله بن عباس يرى خلاف ذلك ويقول من باهلي باهلت به ان الذي احصى رمل عالج عددا لم يجعل للمال نصفان نصفان وثلاثا وقال ان النقص يدخل على الاخت من مقدار فرضها لانها اضمف من الزوج ومن الام لانها قد تنتقل من ان تكون ذات فرض الى ان تكون من العصبية اي مع البنات فابى ابن عباس من ادخال التعليل ومن نقص فرضي الام والزوج وجعل الاخت تاخذ البقية بطريقة ان المال قد نفد فلم يعمل التعليل هنا ولكنه اعمل شيئا من الترجيح بالتظهير . وكان حقا على ائمة الفقهاء ان لا يساعدوا على وجود الاحكام التعبدية في تشريع المعاملات وان يوقفوا بان ما ادعي التعبد فيها منها انما هو احكام قد خفيت عللها او دقت فان كثيرا من احكام المعاملات التي تلقاها بعض الائمة تلقي الاحكام التعبدية قد عانى المسلمون من جرائمها متاعب جمّة في معاملاتهم وكانت الامة منها في كبد على حين يقول الله تعالى «وما جعل عليكم في الدين من حرج» وعلى الفقيه ان يجيد النظر في الآثار التي يترأى منها احكام خفيت عللها ومقاصدها ويحص امرها فان لم يجد لها محملا من المقصد الشرعي نظر في مختلف الروايات لعلم ان يظفر بمسالك الوهم الذي دخل على بعض الرواة فابرز مرويه في صورة تؤذن بان حكمه مسلوب الحكمة والمقصد. وعليه ايضا ان ينظر الى الاحوال العامة في الامة التي وردت تلك الآثار عند وجودها.

مثال ذلك في الامرين حديث رافع بن خديج وانس بن مالك ان رسول الله نهى عن المحاقلة اي كراء المزارع فقد حملته ابن عباس على ان رسول الله لم ينه عنه ولكنه قال «لان يمنح احدكم اخاه خيرا له من ان ياخذ خراجا معلوما» وحمله مالك وابن شهاب وابن

الحسيب على تفسير ابي سعيد الخدري ان رسول الله نهى عن المحاقلة والمحاقلة كراء الارض بالخطئة ولذلك ترجم هذا الحديث مع غيره في الموطا بترجمة المزابنة والمحاقلة فلم ير للمحاقلة معنى غير هذا وسلك بعض الصحابة والائمة مسلك النظر الى الحالة التي هي مورد النهي وهي ما ورد في حديث رافع بن خديج في صحيح البخاري قال «كنا اكثر اهل المدينة مزدرا فكننا نكري الارض بالناحية منها مسمى لسيد الارض (اي بالزرع الذي يحصل في الناحية المعينة) فمما يصاب من ذلك وتسلم الارض (اي بقيتها) ومما يصاب الارض ويسلم ذلك (اي ما في الناحية المعينة لسرب الارض) فنهينا عن ذلك واما الذهب والورق فلم يكن يومئذ وفي رواية فاربما انبت هذه ولم تنبت الاخرى اهـ » ولذلك قال الليث ابن سعد « كان (بتشديد النون) الذي نهى عنه من ذلك (اي من كراء الارض) مما لو نظر فيه ذو الفهم بالحلال والحرام لم يجيزوه لما فيه من المخاطرة » رواه عنه البخاري في كتاب المزارعة .

واعلم ان ابا اسحاق الشاطبي ذكر في المسالتين الثامنة عشرة والتاسعة عشرة من النوع الرابع من كتاب المقاصد كلاما طويلا في التعبد والتعليل معظمه غير محذور ولا متجه وقد اعرضت عن ذكره هنا لطوله واختلاطه فان شئت فانظروا وتاملوه ثم اعرضوا على ما ذكرته لك هنا .

وجملة القول ان لنا اليقين بان احكام الشريعة كلها مشتملة على مقاصد الشارع وهي حكم ومصالح ومنافع ولذلك كان الواجب على علمائها تعرف علل التشريع ومقاصدها ظاهرها وخفيها فان بعض الحكم قد يكون خفيا وان افهام العلماء متفاوتة في التفتن لها فاذا اموز بعض العلماء او جميعهم في بعض العصور الاطلاع على شيء منها فان ذلك قد لا يعوز غيرهم على ان من يعوز ذلك يثق عليه ان يدعو نظراءه للمفاوضة في ذلك مشافهة ومراسلة ليتمكن لهم تحديد مقادير الاحكام المتفرعة من

كلام الشارع . فان هم فعلوا ذلك فاستمر عوز الكشف عن مراد الشارع وجب عليهم ان لا يتجاوزوا المقدار المأثور عن الشارع في ذلك الحكم ولا يفرعوا على صورتها ولا يقيسوا فلا ينتزعوا منه وصفا ولا ضابطا لان فوارق الاحوال المانعة من القياس تخفى عند عدم الاطلاع على العلة ومن الفوارق مؤثر وغير مؤثر . واذا جاز ان تثبت احكاما تعبدية لا علت لها ولا يطلع على علتها فانما ذلك في غير ابواب المعاملات المالية والجنايات . فاما هذان فلا ارى ان يكون فيها تعبدية وعلى الفقيه استنباط العلة فيها ولذلك جزم مالك وابو حنيفة والشافعي بالقياس على الاصناف الستة الروية باستنباط علة لتحريم ربا الفضل فيها إلا ان جميعهم انما استنبطوها علة ضابطة ولم يبينوا لها حكمة .

القسم الثاني في مقاصد التشريع العامة

مقاصد التشريع العامة هي المعاني والحكم الملحوظة للشارع في جميع احوال التشريع او مظهرها بحيث لا تختص ملاحظتها بالكون في نوع خاص من احكام الشريعة فيدخل في هذا اوصاف الشريعة وغايتها العامة والمعاني التي لا يخلو التشريع عن ملاحظتها ويدخل في هذا ايضا معان من الحكم ليست ملحوظة في سائر انواع الاحكام ولكنها ملحوظة في انواع كثيرة منها .

الصفة الضابطة للمقاصد الشرعية

المقاصد الشرعية نوعان : معان حقيقية ومعان عرفية عامة ويشترط في جميعها ان يكون ثابتا ظاهرا منضبطا مطردا .

فأما المعاني الحقيقية فهي التي لها تحقق في نفسها (١) بحيث تدرك العقول
السليمة ملامتها للمصاحبة أو منافرتها لها أي تكون جالبة نفعاً عاماً أو ضرراً عاماً
أدراكاً مستقلاً عن التوقف على معرفة عادة أو قانون كإدراك كون العدل نافعاً وكون
الاعتداء على النفوس ضاراً وكون الأخذ على يد الظالم نافعاً لصالح المجتمع . والتميز
بالعقول السليمة لإخراج مدركات العقول الشاذة كمحبة الظالم في الجاهلية كما في قول
الشميذر الحارثي من شعراء الحماسة مفتخراً :

فلسنا كمن كنتم تصيبون فنقبل ضيماً أو تحكم قاضياً
ولكن حكم السيف فينا وسلط فنرضى إذا ما أصبح السيف راضياً
وقول سوار بن المضرب السعدي مفتخراً :

واني لا أزال أخا حروب إذا لم أجن كنت بمن جان

وأما المعاني العرفية العامة فهي المجريات التي الفتها نفوس الجماهير واستحسنها
استحساناً ناشئاً عن تجربة ملامتها لصالح الجمهور كإدراك كون الإحسان معنى ينبغي
تعامل الأمة به . وكإدراك كون عقوبة الجاني رادعة أيلاً عن العود إلى مثل جنايته ورادعة
غيره عن الأجرام وكون ضد ذنبك يؤثر ضد أثريهما . وإدراك كون القذارة تقضي
التطهر .

وقد اشترطت لهذين النوعين الثبوت والظهور والانضباط والاطراد ظناً قريباً
من الجزم . والمراد بالظهور الاتضاح بحيث لا يختلف الفقهاء في تشخيص المعنى ولا
يلتبس على معظمهم بمشابهة . مثل حفظ النسب الذي هو المقصد من مشروعية النكاح

(١) ليس المراد هنا بالحقيقي معنألاً في الحكمة أعني ما له وجود في الخارج ونفس
الامر وهي التي تقابل الامور الاعتبارية بل المراد ما يشمل الاعتباريات وهي المعاني التي
توجد في اعتبار المعبر ولكن وجودها تابع لوجود حقيقة أو حقيقتين ويدخل تحت هذا
الامور التسمية كالزمان والمكان . والامور الاضافية كالابوة والاخوة .

فهو معنى ظاهر ولا يلتبس بحفظه الذي يحصل بالمخادنة او بالالاطة وهي الصاق المراتة
البغي الحمل الذي تلتفت برجل معين ممن ضاجعوها .

والمراد بالانضباط ان يكون للمعنى حد معتبر لا يتجاوز ولا يقصر عنه بحيث
يكون القدر الصالح منه لان يعتبر مقصدا شرعيا قدرا غير مشكك مثل حفظ العقل
الى القدر الذي يخرج به العاقل عن تصرفات العقلاء الذي هو المقصد من مشروعية
التعزير بالضرب عند الاسكار .

والمراد بالاطراد ان لا يكون مختلفا باختلاف احوال الاقطار والقبائل والاعصار
مثل الاسلام والقدرة على الاتفاق في تحقيق مقصد الملائمة للمعاشرة المسماة بالكفاءة
المشروطة في النكاح في قول مالك وجماعة من الفقهاء بخلاف التماثل في الاثراء او
في القبياسة . وقد تتردد معان بين كونها صلاحا تارة وفسادا اخرى اي بان اختلف منها وصف
الاطراد فهذه لا تصالح لاعتبارها مقاصد شرعية على الاطلاق ولا لعدم اعتبارها كذلك بل
المقصد الشرعي فيها ان تفوض وتوكل الى نظر علماء الامة وولاية امورها الامناء على
مصالحها من اهل الحل والعقد ليعينوا لها الوصف الجدير بالاعتبار في احد الاحوال دون
غيره وذلك مثل القتال والمجادلة فقد يكون ضررا اذا كان لشق عصا الامة وقد يكون نفعا
اذا كل للذب عن الحوزة ودفع العدو الا ترى ان الله تعالى قال « انما جزاء الذين يحاربون
الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا ان يقتلوا » الاية فجعل قتالهم وهو الحاربة موجبا
للعقاب لانها فساد . وقال تعالى « وان طائفتان من المؤمنين اختلفتا فاصالحوا بينهما » فاعلمنا
ان هذا القتال ضرر فلذلك امر البقية بالاصلاح بينهما لتهدئة القتال . ثم قال تعالى « فان
بغيت احداهما (اي الطائفتين) على الاخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله »
فامر بايقاع قتال للاصلاح . وقال « فقاتلوا في سبيل الله » في آيات كثيرة .

فمثل هذه المعاني بشروطها هذه يحصل اليقين بانها مقاصد شرعية . فان دلت اذلة
شرعية على ان اعتبرت الشريعة من مقاصدها معاني اعتبارية او معاني عرفية خاصة

احتاجت الشريعة الى اعتبارها في مقاصدها لما تشتمل عليه من تحصيل صلاح عالم أو دفع ضرر كذلك كاعتبار الرضاع سببا لتحريم التزوج بالاخت منه ومعاملة معاملته معاملته النسب في ذلك و ك اعتبار القرشية في شرط الخليفة . وجب على الفقيه سبر تلك الاعتبارات فان حصل له الظن في الجملتها بانها مقصودة للشارع اثبتها كمسائل فريعية قريبة من الاصول ولا يجتريء على ان يتجاوزها مواقع ورودها . وان قوي الظن بانها مقاصد شرعية مطردة فلما حينئذ تاصيلها ومجاورة مواقع ورودها كاعتبار السد كورة شرطا في الولايات القضائية والامارة ببناء على العرف العام المطرد في العالم يومئذ . واعتبار الثبني مؤثرا في جميع اثار النبوة الحقيقية في صدر الاسلام قبل نصح ذلك بناية « ادعوهم لابائهم هو اقسط عند الله » لايتة .

فيستخلص من هذا كلاما ان المقاصد الشرعية معان حقيقية لها تحقق في الخارج وتلحق بها المعاني الاعتبارية القريبة من الحقيقية (١) ومعان عرفية عامة متحققة وتلحق بها معان عرفية خاصة تقرب من المعاني العرفية العامة .

فاما الاوهام وهي المعاني التي يخترعها الوهم من نفسه دون ان تصل اليه من شيء محقق في الخارج كادراك كثير من الناس ان في الميت معنى يوجب الخوف منه او النفور عنه عند الخلوة . وهذا الادراك مركب من الفعل والانفعال لان الذهن الواحد نجد في هذا فاعلا ومنفعلا معا فهو يفعل الاختراع ثم يدركه .

وكذلك التخيلات وهي المعاني التي تخترعها قوة الخيال بمعاونته الوهم بان يركبها الخيال من عدة معان محسوسة محفوظة في الحافظة كتمثيل صنف من الحوت انما خنزير بحري .

(١) الاعتبارات هي المعاني التي لها حقائق متميزة عن بقيمة الحقائق ولكنها غير موجودة إلا في اعتبار العقلاء بحيث لا مندوحة للعقل عن تعقلها لان لها تعلقا بالحقائق ولكن وجودها تابع لوجود الحقيقة مثل الزمان والمكان او الحقيقتين مثل الإضافات كالابوة .

فليس شيء من هذين بصالح لان يعد مقصدا شرعيا . لان الله تعالى قال لرسولنا
 « انك على الحق المبين » اي الذي ليست فيه شائبة من باطل او فساد . ثم اتنا استقرينا
 الشريعة فوجدناها لا تراعي الاوهام والتخيلات وتامر بنبذها . فعلمنا ان البناء على
 الاوهام مرفوض في الشريعة إلا عند الضرورة فقضينا بان الاوهام غير صالحة لان
 تكون مقاصد شرعية

ففي الموطا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم رأى رجلا يسوق بدنة فقال له
 « اركبها » فقال يا رسول الله انها بدنة فقال « اركبها ويحك » في الثانية اوفي الثالثة .
 وفي الموطا ان عبد الله بن عمر كفن ابنه واقد بن عبد الله حين مات بالجفنة
 وهو محرم وقال لولا اننا حرم لطيبنا (اي ما منعهم من تطيبه إلا ان الجماعة كلهم
 محرمون لا يجوز لهم مس الطيب) . قال مالك وانما يعمل الرجل ما دام حيا فاذا مات
 فقد انقضى العمل . والمقصود من ذلك نسخ الحديث الوارد ان رجلا وقصته ناقصة
 وهو محرم فمات فقال رسول الله « لا تخمروا وجهها ولا تمسوها بطيب فانه يبعث يوم
 القيامة مائيا » وقد قيل ان تلك خصوصية لما قد علم الله سرا اوجب اختصاصه بتلك
 المزية . والصواب عندي ان ذلك لثلاث تلطخ بخطوة فالتهي لاجل الاحياء لا لاجل
 الميت وجعل حرمانه من الحنوط سببا لحشره مائيا تنويها بشأن الحج كما ورد في الشهيد
 وسند كراهة قربها .

وقد ابطال الاسلام احكام التبني التي كانت في الجاهلية وفي صدر الاسلام لكونه
 امرا وهميا .

ومن حق الفقهاء مهمى لاح له ما يوهم جعل الوهم مدرك حكم شرعي
 ان يتعمق في التأمل عسى ان يظفر بما يزيل ذلك الوهم ويرى ان ثمة معنى حقيقيا هو
 مناط التشريع قد قارنه امر وهمي فغطى عليه في نظر عموم الناس لانهم القوا المصير
 الى الاوهام . مثاله النهي عن غسل الشهيد في الجهاد . وقول رسول الله في نهيه « انه

يبعث يوم القيام ودمه يشعب . الازن لون الدم والرياح ريح المدك « فيتوهم كثير من الناس ان علة ترك غسله هي بقاء دمه في جروحه يبعث بها يوم القيامة وليس كذلك لانه لو غسل جهلا او نسيانا او عمدا لما بطلت تلك المزية ولجعل الله له في جرحه دما يشعب شهادة له بين اهل المحشر . ولكن علة النهي هي ان الناس في شغل عن التفرغ الى غسل موتى الجهاد فلما علم الله ما يحصل من انكسار خواطر اهل الصف حين اصابتهم بالجراح من بقاء جراحاتهم ومن دفنهم على تلك الحالة وعلم انكسار خواطر اهلهم وذويهم عوضهم الله تلك المزية الجليلة . فالسبب في الحقيقة معكوس . وكذلك الامر بستر العورة الذي يصلي في خلوته فان ذلك للحرص على عدم الاستخفاف بالعادات الصالحة تحقيقا لمعنى المروءة وتعويذا عليها .

وقد تاتي احكام منوطة بمعان لم نجد لها متاولا إلا انها امور وهمية مثل استقبال القبلة في الصلاة ومثل التيمم واستلام الحجر الأسود فعليها ان تثبت كما هي ونجعلها من قسم التعبد الذي لا يصالح للكون مقصدا شرعيا او تناولها بما سنقول . وتاتي احكام منوطة بما يكن له تاويل تخرجه عن الوهم مثل طهارة الحدث فنعالج بامكاننا حتى نخرجه عن الكون وهميا وتفصيل ذلك يجيء في القسم الثالث في المقاصد الخاصة .

واعلم ان الامور الوهمية وان كانت لا تصلح للكون مقصدا شرعيا للتشريع فهي صالحة لان يستعان بها في تحقيق المقاصد الشرعية فتكون طريقا للدعوة والموعظة ترغيبا او ترهيبا كقوله تعالى « ايحب احدكم ان ياكل لحم اخيه ميتا » وقوله صلى الله عليه وسلم « العائد في صدقته كالكلب يعود في قيئه » فلي الفقيه ان يفرق بين المقامين فلا يذهب يفرع على تلك المواضع احكاما فقهية فان ذلك من الجهالة كجهالة من زعم ان الصائم اذا اغتاب احدا افطر لانه قد اكل لحم اخيه . وقد تكون

الوهميات في احوال نادرة مستعانة بها على تحقيق مقصد شرعي حين يتعذر غيرها
ولعل ما ذكرناه من التيمم والاستقبال يرجع الى ذلك فلتفتطن له.

ابتناء مقاصد الشريعة على وصف الشريعة الاسلامية

الاعظم وهو الفطرة

قال الله تعالى «فاقم وجهك للدين حنيفا فطرة الله التي فطر الناس عليها لا تبديل
لخلق الله ذلك الدين القيم» والمراد بالدين دين الاسلام لا محالة لان الخطاب لمحمد
صلى الله عليه وسلم فهو ما مور باقامة وجهه لدينه المرسل به . وقوله فطرة الله
منصوب على البديل من حنيفا المنصوب على الحال من الدين فقوله فطرة في معنى حال
ثانية فيكون المعنى فاقم وجهك للدين الحنيف الفطرة . والمراد من الدين مجموع ما
يسمى بالدين من عقائد واحكام وليس تخصيصه بالعقائد في كلام بعض المفسرين مثل
فخر الدين الرازي والبيضاوي إلا انقيادا لظاهر سياق الكلام السابق لان الايات قبلها
وردت في ذم الشرك وابطال عقائد المشركين والدهريين ابتداء من قوله تعالى «الله
يبدأ الخلق ثم يعيده ثم اليه ترجعون» الى ان قال «فاقم وجهك للدين حنيفا»
ويظنهم ان الفاء فاء التفریع . وكلا الامرین غیر ظاهر فليس سياق الكلام بموجب
تجزئية اسم الكل فان الدين اسم يشمل جميع ما يتدين به المرء كما دل عليه حديث
«هذا جبريل اتاكم يعلمكم دينكم» . وقد نبه ائمة اصول الفقهاء على انه اذا ورد في
القرآن كلام خاص ثم تلاه لفظ يشمل ذلك الخاص وغيره لمناسبة . ان ذلك اللفظ
لا يختص ببعض مدلوله لاجل السياق . واما الفاء فالظاهر انها فاء الفصيحة لا فاء
التفریع والفصيحة هي الفاء التي تؤذن بشرط مقدر اذا وقعت بعد كلام يقصد به
اثبات امر مطلوب للمتكلم بعد التمهيد له بذكر مقاماته ودلائله فيقع ما بعد الفاء موقع
النتيجة من القياس . والتقدير في الآية اذا علمت ما بيناه للناس من دلائل الوحدانية

وابطال الشرك فاقم وجهك اي توجه لدين الاسلام الذي هو الفطرة . فالتعريف في الدين تعريف العهد وهو ما عهده الرسول مما انزل عليه من العقائد والشرعية كلها . فالفطرة في هذه الاية مراد بها جملة الدين بعقائده وشرائعه وبذلك فسر الشيخ عبد الحق ابن عطية والعلامة الزمخشري قال ابن عطية « والذي يعتمد عليه في تفسير هذه اللفظة (الفطرة) انها الخلقة والهيئة التي في نفس الانسان التي هي معدة ومهيئة لان يسير بها الله تعالى ويستدل بها على ربه ويعرف شرائعه » وقال الزمخشري في الكشاف « والمعنى انه خلقهم قابلين للتوحيد ودين الاسلام » .

فبنا ان نبين معنى كون الاسلام الفطرة اذ هو معنى لم ار من اتقن الافصاح عنه : الفطرة الخلقة اي النظام الذي اوجده الله في كل مخلوق . ففطرة الانسان هي ما فطر اي خلق عليه الانسان ظاهرا وباطنا اي جسدا وعقلا . فمشي الانسان برجليه فطرة جسمية ، ومحاولته ان يتناول الاشياء برجليه خلاف الفطرة . واستنتاج المسببات من اسبابها والنتائج من مقدماتها فطرة عقلية . ومحاولته استنتاج الشيء من غير شبهه المسمى في علم الاستدلال بفساد الوضع خلاف الفطرة العقلية . والجزم بان ما نشاهده من الاشياء هو حقائق ثابتة في نفس الامر فطرة عقلية ، وانكار السوفسطائية ثبوت ذلك خلاف الفطرة العقلية . فوصف الاسلام بانه الفطرة معناه انه فطرة عقلية لان الاسلام عقائد وتشريعات وكلاهما امور عقلية او جارية على وفق ما يدركه العقل ويشهد به . وقد بين ابو علي ابن سينا حقيقة الفطرة في كتاب النجاة فقال « ومعنى الفطرة ان يتوهم الانسان نفسه حصل في الدنيا دفعة وهو عاقل لكنه لم يسمع رايها ولم يعتقد مذهبها ولم يعاشر امة ولم يعرف سياستها ولكنه شاهد المحسوسات واخذ منها الحالات ثم يعرض على ذهنه شيئا ويتشكك فيه فان امكنه الشك نالفطرة لا تشهد به وان لم يمكنه الشك فهو ما توجهه الفطرة . وليس كل ما توجهه فطرة الانسان بصادق انما الصادق فطرة القوة التي تسمى عقلا .

واما فطرة الذهن بالجملة فربما كانت كاذبة وانما يكون هذا الكذب في الامور التي ليست محسوسة بالذات بل هي مبادئي للمحسوسات . فالفطرة الصادقة هي مقدمات وآراء مشهورة محمودة اوجب التصديق بها اما شهادة الكل مثل ان العدل جميل . واما شهادة الاكثر . واما شهادة العلماء او الافاضل منهم . وليست الذائعات من جهة ما هي ذائعات مما يقع التصديق بها في الفطرة فما كان من الذائعات ليس باولي عقلي ولا وهمي (١) فانها غير فطرية ولكنها متقررة عند الانفس لان العادة مستمرة عليها منذ الصبا وربما دعا اليها محبة التسالم والاصطناع المضطر اليهما الانسان او شيء من الاخلاق الانسانية مثل الحياء والاستيناس . او الاستقراء الكثير او كون القول في نفسه ذا شرط دقيق لان يكون حقا صرفا فلا يفتن لذلك الشرط ويؤخذ على الاطلاق» اه كلامه .

ولقد ابدع في الافصاح عن معنى الفطرة والتنبيه على وجوب الحذر من اختلاطها بالمدركات الباطلة المتصلة في النفوس بسبب عوارض عرضت للبشر مثل العوائد الفاسدة المألوفة ودعوة اهل الضلالات اليها . وفي كلامه ما ينبى على ان المخاطبين بتمييز الفطرة عن غيرها هم العلماء والحكماء اهل العقول الراجحة فلا يجوز هؤلاء تحقيق معنى الفطرة وتمييزها عما يلتبس بها من المدركات والوجدانات . على انهم ان عسر على احدهم تحقيق معنى فطري دقيق او شديد التباس غيره به وخاف هو نفسا ان يخيّل له الامر غير الفطري فطريا فعليه حينئذ ان يعمق النظر طويلا وان يعتبر بشهادة العلماء الافاضل المشهود لانكارهم بكثرة العصمة من الخطا

وقد استبان لك ان الفطرة هي الحالة التي خلق الله عليها عقل النوع الانساني سالما من الاختلاط بالرعونات والعادات الفاسدة فهي المراد من قوله تعالى « فطرة الله

(١) كذا فان لم يكن تحريفا فالظاهر انه اراد بالوهمي الاعتباري لا ما تدركه القوة الواهية

التي فطر الناس عليها « وهي صالحة لصدور الفضائل عنها كما شهد به قوله تعالى «لقد خلقنا الإنسان في أحسن تقويم ثم رددناه أسفل سافلين إلا الذين آمنوا وعملوا الصالحات» فلا شك أن المراد بالتقويم تقويم العقل الذي هو مصدر العقائد الحقة والأعمال الصالحة وأن المراد برده أسفل سافلين انتقال الناس إلى اكتساب الرذائل بالعقائد الباطلة والأعمال الذميمة وليس المراد تقويم الصورة لأن صورة الناس لم تتغير إلى ما هو أسفل ولأن الاستثناء بقوله «إلا الذين آمنوا» يمنع أن يكون المستثنى منه صوراً ظاهرة إذ ليس للمؤمنين الصالحين اختصاص بصور جميلة. فالأصول الفطرية هي التي خلق الله عليها الإنسان المخلوق لعمران العالم وهي أذن الصالحة لانتظام هذا العالم على أكمل وجه. وهي أذن ما يحتوي عليه الإسلام الذي أراد الله لأصلاح العالم بعد اختلاله .

ومعنى وصف الإسلام أنه فطرة الله أن الأصول التي جاء بها الإسلام هي من الفطرة ثم تتبعها أصول وفروع هي من الفضائل الدائمة المقبولة فجاء بها الإسلام وحرص عليها إذ هي من العادات الصالحة المتأصلة في البشر والناشئة عن مقاصد من الخير سالمة من الضرر فهي راجعة إلى أصول الفطرة وإن كانت لو تركت الفطرة وشأنها لما شهدت بها ولا بضدها فلما حصلت اختارتها الفطرة ولذلك استقرت عند الفطرة واستحسنتها: مثل ذلك الحياء والوقاحة فانهما إذا لم يخرجوا إلى حد الاستعمال في الضرر كانا سواء في شهادة الفطرة . وقد كان بعض الصالحين من الحكماء معزوفاً بالوقاحة والسلطنة مثل الحكيم ديوجينوس اليوناني . ولكننا نجد الحياء محبوباً للناس فصار من العادات الصالحة وصالح لأن تنشأ عنه منافع جمة في صلاح الذات وصلاح العموم ولذلك كان من شعار الإسلام ففي الصحيح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر برجل من الأنصار يعظ أخاه في الحياء (أي ينهأه عما تلبس به من الحياء) فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «دعه فإن الحياء من الأيمان» فلم تسلم حكمته اصحاب الشدة والغلظة

من نفور الناس عنها وعنه. وقد قال تعالى «ولو كنت فضا غليظ القلب لا نقصوا من حولك» ويستبين لك من هذا ان الوجدان الانساني العقلي لا يدخل تحت الفطرة منه إلا الحقائق والاعتباريات ولا يدخل فيها الاوهام والتخيلات لانها ليست مما فطر عليها العقل ولكنها مما عرض للفطرة عروضاً كثيراً حتى لازمت اصحاب الفطرة في غالب الاحوال فاشتبهت بالفطريات وانما كان عروضها للفطرة بسوء استعمال العقل وسوء فهم الاسباب ولذلك تجد العقلاء متفقين في الحقائق والاعتباريات ولا تجدهم متفقين في الوهميات والتخيلات بل تجد سلطان هذين الاخيرين اشد بمقدار شدة ضعف العقول وتجد اهل العقول الراجحة في سلامة منهما.

ويتفرع لنا من هذا ان الشريعة الاسلامية داعية اهلهما الى تقويم الفطرة والحفاظ على اعمالها. واحياء ما اندرس منها او اخلط بها. فالزواج والارضاع من الفطرة وشواهد ظاهرة في الخلقة. والتعاوض واداب المعاشرة من الفطرة لانهما اقتضاها التعاون على البقاء. وحفظ الانفس والانساب من الفطرة. والحضارة الحققة من الفطرة لانها من اثار حركة العقل الذي هو من الفطرة. وانواع المعارف الصالحة من الفطرة لانها نشأت عن تلاعب العقول وتفاوضها. والمخترعات من الفطرة لانها متولدة عن التفكير وفي الفطرة حب ظهور ما تولد عن الخلقة.

ونحن اذا اجندنا النظر في المقصد العام من التشريع الذي سمياني بحشبه نجد لا يعد وان يسائر حفظ الفطرة والحذر من خرقها واختلالها ولعل ما افضى الى خرق عظيم فيها يعد في الشرع محذورا وممنوعا وما افضى الى حفظ كيائها يعد واجبا وما كان دون ذلك في الامرين فهو منهي او مطلوب في الجملة وما لا يمسها مباح.

ثم اذا تعارضت مقتضيات الفطرة ولم يمكن الجمع في العمل بينهما يصار الى ترجيح اولاهما وابقاها على استقامة الفطرة فذلك كان قتل النفس اعظم الذنوب بعد الشرك وكان التهرب منها عنه وكان خصاء البشر من اعظم الجنايات ولم يجز الانتفاع

بالإنسان انتفاعا يفتت عينه او يعطلها كالتمثيل بالعبد بخلاف الانتفاع بالحيوان وكان
انتلاف الحيوان بغير اكله ممنوعا . ومن هنا تعلم ان القضاء بالعوائد يرجع الى معنى
الفطرة لان شرط المادة التي يقضي بها ان لا تنافي الاحكام الشرعية فهي تدخل تحت
حكم الاباحة وقد علمت انها من الفطرة اما لانها لا تنافيها وحينئذ فالحصول عليها
مرغوب لفطرة الناس واما لان الفطرة تناسبها وهو ظاهر .

السماحة اول اوصاف الشريعة واكبر مقاصدها

السماحة سهولة المعاملة في اعتدال فهي وسط بين التضييق والتساهل وهي
راجعة الى معنى الاعتدال والعدل والتوسط ، ذلك المعنى الذي نوله به اساطين حكمائنا
الذين عنوا بتوصيف احوال النفوس والعقول فاضلها ودينها وانتساب بعضها من
بعض . فقد اتفقوا على ان قوام الصفات الفاضلة هو الاعتدال اي التوسط بين طرفي
الافراط والتفريط لان ذينك الطرفين يدعو اليهما الهوى الذي حذرنا الله منه في
مواضع كثيرة منها قوله تعالى « ولا تتبع الهوى فيضالك عن سبيل الله » وقوله
« يا اهل الكتاب لا تغلوا في دينكم » وقوله « فما رعوها حق رعايتها » فان ذلك
ممتعلق باهل الكتاب ابتداء و مراد منه موعظة هذه الامة لتجنب الاسباب التي اوجبت
غضب الله على الامم السابقة وسقوطها . وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم في اليهود
« لو ذبحوا ايتة بقره لاجزائهم ولكن شددوا فشدد الله عليهم » .

فالنوسط بين طرفي الافراط والتفريط هو منبع الكمالات . وقد قال الله تعالى في
وصف هذه الامة او وصف صدرها « وكذلك جعلناكم امة وسطا » روى ابو سعيد
الخدري عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في معنى الايتة ان الوسط هو العدل اي
بين طرفي الافراط والتفريط وبذلك جزم المحققون في تفسير هذه الايتة وبه فسر
ايضا قوله تعالى « قال اوسطهم » اي اعلمهم واعدلهم . وقد شاع هذا المعنى في الوسط
حتى قال ابو تمام :

كانت هي الوسط المحمي فاكتفت بها الحوادث حتى اصبحت طرفا
وقال مطرف بن عبد الله بن الشيخير التابعي « خير الامور اوساطها » وبعضهم
يرويه حديثا وهو مشهور على الالة ولكن ضعيف الاسناد .

فالسماحة السهولة المحموده فيما اعتاد الناس التشديد فيه وفي الحديث الصحيح
عن جابر بن عبد الله قال رسول الله « رحم الله رجلا سمحا اذا باع سمحا اذا اشترى
سمحا اذا اقتضى » وقريب منه في رواية ابي هريرة .

ووصف الاسلام بالسماحة ثبت بادلة القراءان والسنة فقد قال الله تعالى « يريد
الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر » وقال « وما جعل عليكم في الدين من حرج »
وقال « ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج » وقال « ربنا ولا تحمل علينا اصرا كما
حملته على الذين من قبلنا ربنا ولا تحملنا ما لا طاقة لنا به » وفي الحديث الصحيح عن
ابن عباس عن رسول الله انه قال « احب الدين الى الله الخفيفة السمحة » رواه ابن
ابي شيبة واخرجه البخاري في صحيحه تعليقا واخرجه في الادب المفرد مسندا
اي احب الاديان الى الله دين الاسلام الذي هو الخفيفة السمحة فقد اثبت ان السماحة
هي وصف الاسلام . وفيه عن ابي هريرة ان النبي قال « ان الدين يسر ولن
يشاد هذا الدين احدا الا غلبه » اي كان الدين غالبا وفي الحديث « بعثت بالخفيفة
السمحة » وهو ضعيف السند صحيح المعنى . واستقراء الشريعة دل على ان السماحة
واليسر من مقاصد الدين .

وفي الحديث الصحيح في البخاري وغيره ان رسول الله بعث عليا ومعاذ الى اليمن
وقال لهما « يسرا ولا تعسرا وبشرا ولا تنفرا » وقال رسول الله لاصحابه « انما
بعثتم ميسرين ولم تبعثوا معسرين » وعن عائشة « كان رسول الله ما خير بين امرين
الا اختار اليسرهما ما لم يكن اثما » والمراد من الاثم ما دلت الشريعة على تحريمه .
قال الشاطبي في الفصل الثاني من المسالة السابعة من نوع الموانع وفي مواضع متكررة

من كتابه « ان الأدلة على رفع الحرج في هذه الأمة بلغت مبلغ القطع » واستدل لذلك بكثير من الأدلة التي ذكرناها ، انفا .

واقول ان حكمة السماحة في الشريعة ان الله جعل هذه الشريعة دين الفطرة وامور الفطرة راجعة الى الجبله فهي كائنه في النفوس سهل عليها قبولها ومن الفطرة النفر من الشدة والاعنات قال تعالى « يريد الله ان يخفف عليكم وخلق الانسان ضعيفا » وقد اراد الله تعالى ان تكون شريعة الاسلام شريعة عامة ودائمة فاقضى ذلك ان يكون تنفيذها بين الامة سهلا ولا يكون ذلك إلا اذا انتفى عنها الاعنات والضرر فكانت بسماحتها اشد ملاءمة للنفوس لان فيها اراحة النفوس في حالي خويصتها ومجتمعها . وقد ظهر للسماحة اثر عظيم في انتشار الشريعة وطول دوامها . فعلم ان اليسر من الفطرة لان في فطرة الناس حب الرفق ولذلك كره الله من المشركين تغيير خلق الله فاسند الى الشيطان اذ قال عنه « ولامرنهم فليستكن ، اذان الانعام ولامرنهم فليغيرن خلق الله » وذلك في حيث يكون التغيير خلوا عن المصلحة فاما اذا كان لمعنى ادخل في الفطرة فلا يصير مذموما بل يكون محمودا مثل الختان وتقليم الاظفار . وحلق الراس في الحج .

المقصد العام من التشريع

اذا نحن استقرينا موارد الشريعة الاسلامية الدالة على مقاصدها من التشريع استبان لنا من كليات دلائلها ومن جزئياتها المستقرة ان المقصد العام من التشريع فيها هو حفظ نظام العالم واستدامة صلاحه بصلاح المهيمن عليه وهو نوع الانسان . ويشمل صلاحه عقله وصلاح عمله وصلاح ما بين يديه من موجودات العالم الذي يعيش فيه .

قال الله تعالى حكاية عن بعض رسله وتوحيها به « ان اريد إلا الاصلاح ما استطعت وما توفيقي إلا بالله » فعلمنا ان الله امر ذلك الرسول بارادة الاصلاح بمنتهى الاستطاعة .

وقال حكاية « وقال موسى لاختيه هارون اخلفني في قومي واصلح ولا تتبع سبيل
 المفسدين » وقال « ان فرعون تلا في الارض وجعل اهلها شيعة يستضعف طائفة منهم
 يذبح ابناهم ويستحيي نساءهم انه كان من المفسدين » فعلما ان الصفات التي اجريت على
 فرعون كلها من الفساد وان ذلك مذموم وان بعثة موسى كانت لانقاذ بني اسرائيل من
 فساد فرعون فعلما ان المراد من الفساد غير الكفر وانما هو فساد العمل في الارض لان
 بني اسرائيل لم يتبعوا فرعون في كفره . وقال حكاية عن شريعة شعيب لاهل مدين « ولا
 تبخسوا الناس اشياءهم ولا تفسدوا في الارض بعد اصلاحها » . وفي آية اخرى « ولا
 تعثوا في الارض مفسدين » وقال حكاية عن رسول ثمود « ولا نعثوا في الارض مفسدين »
 وقال الله تعالى مخاطبا هذه الامة « ولا تفسدوا في الارض بعد اصلاحها » وقال « واذا
 تولي سعى في الارض ليفسد فيها ويهلك الحرث والنسل والله لا يحب الفساد وقال « فهل
 عسيتم ان توليتم ان تفسدوا في الارض وتقطعوا ارحامكم اولئك السوءين لعنهم الله
 فاصمهم واعمى ابصارهم » .

فهذه ادلة صريحة كلية دلت على ان مقصد الشريعة اصلاح هذا العالم وازالة
 الفساد منه وذلك في تصارييف اعمال اهل العالم وهنالك آيات كثيرة في القرآن ذكر
 فيها الصلاح في معرض الحث والمدح وذكر فيها الفساد في معرض التحذير والذم تركت
 نسوقها هنا لانها لم تكن صريحة في ان المراد من الصلاح والفساد صلاح وفساد الاعمال
 بل تحتمل ان يراد الايمان والكفر . وتتبعها ادلة من قبيل الايماء جاءت دالة على ان
 صلاح الحال في هذا العالم منة كبرى يمن الله بها على الصالحين من عبادة جزاء لهم قال
 تعالى « ولقد كتبنا في الزبور من بعد الذكر ان الارض يرثها عبادي الصالحون ان في هذا
 لبلاغا لقوم عابدين » وقال مخاطبا المسلمين : « وعد الله الذين امنوا منكم وعملوا الصالحات
 ليستخلفنهم في الارض كما استخلف الذين من قبلهم » وقال في معرض الوعد « من عمل
 صالحا من ذكر او انثى وهو مؤمن فلننجينه حياة طيبة » وامتن على بني اسرائيل بالانقاذ

من الأسر الديني بقوله « واذ قال موسى لقومه يا قوم اذكروا نعمة الله عليكم اذ جعل فيكم انبياء وجعلكم ملوكا » فلو لا ان صلاح هذا العالم مقصود للشارع ما امتن به على العالم من عبادة .

ولقد علمنا ان الشارع ما اراد من الاصلاح المنو به مجرد صلاح العقيدة وصلاح العمل بالعبادة كما قد يتوهم بل اراد منه صلاح احوال الناس وشؤونهم في الحياة الاجتماعية فان قوله تعالى « واذا تولى سعى في الارض ليفسد فيها ويهلك الحرث والنسل » انبأنا بان الفساد المحذر منه هنالك هو افساد موجودات هذا العالم وان الذي اوجد هذا العالم واوجد فيه قانون بقائه لا يظن فعله ذلك عبثا وهو يقول (افحسبتم انما خلقناكم عبثا) ولو لا ارادة انتظامه لما شرع الشرائع الجزئية الرادعة للناس عن الافساد فقد شرع القصاص على اتلاف الارواح وعلى قطع الاطراف . وشرع غرم قيمة المتلفات والعقوبة على الذين يحرقون القرى ويغرقون السلع . ولما اباح تناول الطيبات والزينة . واقامت الشريعة لاصلاح معاملته الناس بعضهم مع بعض نظام الحق وهو لدفع الفساد قطعاً كما صرح به قوله تعالى « ولو اتبع الحق اهواءهم لفسدت السماوات والارض ومن فيهن » فجعل الحق ممانعا للفساد . ومن عموم هذه الأدلة ونحوها حصل لنا اليقين بان الشريعة مطلوبة لجلب المصالح ودرء المفاسد واعتبرنا هذا قاعدة كلية في الشريعة .

فقد انتظم لنا الآن ان المقصد الاعظم من الشريعة هو جلب الصلاح ودرء الفساد وذلك يحصل باصلاح حال الانسان ودفع فساد فانه لما كان هو المهيمن على هذا العالم كان في صلاحه صلاح العالم واحواله ولذلك نرى الاسلام عالج صلاح الانسان باصلاح افراد الذين هم اجزاء نوعه وبصلاح مجموعهم وهو النوع كله فابتدا الدعوة باصلاح الاعتقاد الذي هو اصلاح مبدا التفكير الانساني الذي يسوقه الى التفكير الحق في احوال هذا العالم . ثم عالج الانسان بتركيبة نفسه وتصفيته باطنه لان الباطن محرك الانسان الى الاعمال الصالحة كما ورد في الحديث « ألا وان في الجسد مضغة اذا صلحت صلح

الجسد كله واذا فسدت فسد الجسد كله ألا وهي القلب» وقد قال الحكماء الانسان عقل
تخدمه الاعضاء ثم عالج بعد ذلك اصلاح العجل وذلك بتفنن التشريعات كلها فاستعداد
الانسان للكمال وسعيه اليه يحصل بالتدرج في مدارج تزكية النفس ولنا من تطور
التشريع من ابتداء البعثة الى ما بعد الهجرة هاد يهدينا الى مقصد الشريعة من الوصول
الى الاصلاح المطاوب. وقد اشار الى مجمل ما اطلناه ما جاء في الحديث الذي رواه مسام
عن ابي عمرة الثقفي انه قال « قلت يا رسول الله قل لي في الاسلام قولاً لا اسال عنه احداً
غيرك قل » قل « امنت بالله ثم اسنقم ».

واذ لم يكن غرضنا في هذا الكتاب الكلام عن الاصلاح العام في الاسلام فلنلو
عنان القلم عن الخوض في صلاح الاعتقاد وفي صلاح النفس وفي صلاح عمل العبادات
ولنن ذلك العنان الى خصوص البحث في صلاح احوال المسلمين في نظام المعاملات المدنية
وهي ما يعبر عنه بجلب المصلحة ودرء المفسدة .

اما المصلحة فهي كسمها شيء فيه صلاح قوي ولذلك اشتق لها صيغة المفعلة
الدالة على اسم المكان الذي يكثر فيه ما منه اشتقاقه وهو هنا مكان مجازي ويظهر لي ان
نعرفها بانها وصف للفعل يحصل به الصلاح اي النفع منه دائماً وغالباً للجمهور او للاحاد
فقولي دائماً يشير الى المصلحة الخالصة والمطردة وقولي او غالباً يشير الى المصلحة
الراجحة في غالب الاحوال وقولي للجمهور او للاحاد اشارة الى انها قسمان كما سيأتي
وعرف عضد الدين في شرح المختصر الحاجبي المصلحة بانها اللذة وسيلها .
وعرفها في المواقف بانها ملاءمة الطبع (١) وعرفها الشاطبي في مواضع من كتابه عنوان
التعريف بما يتحصل منه بعد تهذيبه: انها ما يؤثر صلاحاً او منفعة للناس عمومية او
خصوصية وملاءمة قارة في النفوس في قيام الحياة (٢) وهو اقرب التعاريف السابقة على
تعريفنا ولكن غرر منضبط.

(١) صفحة ١٤٦ جزء ٣ طبع الاستانة

(٢) انظر صفحة ١٤ و صفحة ٢٣ من الجزء ٢ طبع تونس

وأما المفسدة فهي ما قابل المصلحة وهي وصف للفعل يحصل به الفساد أي الضرر دائما أي غالبا للجمهور أو للأحاد .

وقد لاح من التعريف أن المصلحة قسمان: مصلحة عامة وهي ما فيه صلاح عموم الأمة أو الجمهور ولا التفات منها إلى أحوال الأفراد إلا من حيث أنهم أجزاء من مجموع الأمة مثل حفظ الممتلكات من الأحراق والاغراق فإن في بقاء تلك الممتلكات منافع ومصالح هي بحيث يستطيع كل من يتمكن من الانتفاع بها نوالها بالوجوه المعروفة شرعا فأحراقها واغراقها يفيت ما بها من المصالح عن الجمهور وهذا هو معظم ما جاء فيه التشريع القرآني ومنه معظم فروض الكفايات كطلب العلم الديني والجهاد

ومصلحة خاصة وهي ما فيه نفع الأحاد باعتبار صدور الأفعال من أحادهم ليحصل بأصالحهم صلاح المجتمع المركب منهم فالالتفات فيما ابتداء إلى الأفراد وأما العموم فحاصل تبعاً مثل حفظ المال من السرقة بالحجر على السفيه مدة سفيهه فذلك نفع لأصاحب المال ليجدد عند رشده أو يجدد وارثه من بعده وليس نفعاً للجمهور .

ويحق على العالم أن يغوص برأيه في تتبع المصالح الخفية فانه يجد معظمها مراعى فيه النفع العام للأمة أو للجماعة أو لنظام العالم مثل الديتة في قتل الخطا فانها وجبت على القرابة من القبيلة وليس فيها في ظاهر الأمر نفع لدفعها حتى قال زهير :

تعفى الكاوم بالمشين فاصبحت ينجعها من ليس فيها بمجرم

وفيها مصلحة خاصة للقاتل خطأ إذ استبقي ماله ولو كان النظر إلى تلك المصلحة الخاصة لكان النظر يوجب إلغاء مصلحة القاتل في مقابلة مضرة أقاربه من قبيلته ولكن غرض النظر ينبئنا بانها روعي فيها نفع عام وهو حق المواصلة عند الشدائد ليكون ذلك سنة بين القوم في تحمل جماعتهم بالمصائب العظيمة فهي نفع مدخر لهم في نوائبهم كما قال الله تعالى «ولا تنسوا الفضل بينكم» . مع ما في ذلك من إرضاء أولياء القاتل حتى تنزع الأحن من قلوبهم تلك الأحن التي قد تدفعهم إلى الاجترار على اذاعة القاتل فإن فرحهم

بمال الدينة الكثير يجبر صدهم ولو كلف القاتل دفع ذلك لاعوزة اولصار بحالة فقر
فبذلك كلما حصلت مقاصد الامن والمواساة والرفق.

ومثال مراعاة مصلحة نظام العالم حياطة الشريعة المصالح المألوفة المطردة بسياج
الحفظ الدائم ولو في الاحوال التي يظن فوات المصلحة من سائر جوانبها كما يقال في الشيخ
الهرم المنهوك بالمرض الفقير الجاهل الذي لم يبق فيه رجاء نفع ما . فهو مع هذه الاحوال
يحترم النفس محافظة على مصلحة بقاء النفوس لان مصلحة نظام العالم في احترام بقاء
النفوس في كل حال مع الامر بالصبر على ما يلوح من شدة الاضرار اللاحقة لحياة بعض
الاحياء كيلا يتطرق الوهن والاستخفاف بالنفوس الى عقول الناس فتفاوت في ذلك
اعتباراتهم تفاوتا ربما يفضي الى خرق سياج النظام بالحفاظ على ذلك تامين للاحياء
من تلاعب اهواء الناس واهواء انفسهم بهم وتامين لنظام العالم من دخول التساهل
في خرم اصوله .

هذا وتحقيق الحد الذي نعتبر به الوصف مصلحة او مفسدة امر دقيق في
العبارة ولكنه ليس عسيرا في الاعتبار والملاحظة لان النفع الخالص والضرر الخالص
وان كانا موجودين إلا انهما بالنسبة للنفع والضرر المشويين يعتبران عزيزين
ولذلك قال عز الدين بن عبد السلام في الفصل الثالث من قواعد « اعلم ان المصالح
الخالصة عزيزة الوجود فان تحصيل المنافع المحضة للناس كالمال والمسكن لا يحصل
إلا بالسعي في تحصيلها بمشقة الكد والنصب فاذا حصلت فقد اقترن بها من المضار
والاوقات ما ينقصها - وقال فيه ايضا - واعلم ان تقديم الاصلح فالاصلاح ودرء
الافسد فالافسد مركز في طبائع العباد ولا يقدم الصالح على الاصلح إلا جاهل بفضل
الاصلاح او شقي متجاهل لا ينظر الى ما بين المرتبتين من التفاوت » .

وقال الشاطبي في المسألة الخامسة من اول كتاب المقاصد من الموافقات « المصالح
والمفاسد الراجعة الى الدنيا انما تفهم على مقتضى ما غلب فاذا كان الغالب جهة المصلحة

فهى المصلحة المفهومة عرفا. واذا غلبت الجهة الأخرى فهى المفسدة المفهومة عرفا. ولذلك كان الفعل ذو الوجهين منسوبا الى الجهة الراجحة فان رجحت المصلحة فمطلوب ويقال فيها انه مصلحة. واذا غلبت جهة المفسدة فمهروب عنه ويقال انه مفسدة على ما جرت به العادات فى مثلها اهـ.

واياك ان تتوهم من كلامهما الياس من وجود النفع الخالص والضرر الخالص فان التعاوض الواقع بين شخصين هو مصلحة لهما وليس فيه اذى ضرر. وان احراق مال احد ضرر خالص. على اننا لا نلتزم فرض الامرين فى خصوص تعامل شخصين او اكثر بل اذا صورنا فى فعل الشخص الواحد نستطيع ان نكثر من امثله. على ان بعض المضرة قد يكون لضعفه مغفولا عنه ممن يلحقه فذلك منزل منزلة العدم مثل المضرة اللاحقة للقادر على الحمل الذى يتناول متاعا لراكب دابة سقط منها متاعه فان فعله ذلك مصلحة محضة للراكب وانما يعرض للمناول من العمل لا اثر له فى جلب ضرر اليه. وكأن عز الدين تصور ذلك عزيزا لانه نظر اليه من جهة المعاملة بين شخصين وقد حام ذاك الامامان حول تحقيق الحد الذى به نعتز الوصف مصلحة او مفسدة لكنهما لم يقما عليه. وانا اقول تبعا لذلك ان ضابط تحقيق ذلك الحد احد خمسة امور.

اولها ان يكون النفع او الضرر محققا مطردا مثل الانتفاع بانتشاق الهواء وبنور الشمس والتبريد بماء البحر او النهر مما لا يدخل فى الانتفاع به ضرر على المنتفع ولا على غيره. ومثل حرق زرع لقصد مجرد اتلافه من دون معرفة صاحبه ولا تشفى ومثل احراق نيرون مدينة روم.

الثانى ان يكون النفع او الضرر غالبا واضحا تنساق اليه عقول العقلاء والحكماء بحيث لا يقاومه ضدا عند التأمل وهذا اكثر انواع المصالح والمفاسد المنظور اليها فى التشريع مثل انقاذ الفريق مع ما فيه من مضرة للمنفذ لكنها لا تعد شيئا فى جانب مصلحة الانقاذ وامثلة هذا كثيرة فى معظم المصالح والمفاسد.

الثالث ان لا يمكن الاجتزاء عنه بغيره في تحصيل الصلاح وحصول الفساد مثل شرب الخمر فقد اشتمل على ضرر بين وهو افساد العقل واحداث الخصومات واتلاف المال واشتمل على نفع بين وهو التشجيع والسخاء وطرده العموم إلا اننا وجدنا مضارا لا يخلفها ما يصلحها ووجدنا منافعه يخلفها ما يقوم مقامها من الحث على الخير بالمواعظ الحسنة والاشعار البليغة .

الرابع ان يكون احد الامرين من النفع او الضرر مع كونه مساويا لضده معضودا بمرجح من جنسه مثل تغريم الذي يتلف مالا عمدا قيمة ما اتلفه فان في ذلك التغريم نفعاً للمتلف عليه وفيه ضرر للمتلف وهما متساويان ولكن النفع قد رجح بما عضده من العدل والانصاف الذي يشهد اهل العقول والحكماء باحقية .

الخامس ان يكون احدهما منضبطا محققا والاخر مضطربا وهو ما مثل الضرر الذي يحصل من خطبة الرجل على خطبة اخيه ومن سومه على سومه الواقع التهي عنهما في حديث الموطا عن ابي هريرة فان ما يحصل من ذلك عند مجرد الخطبة والتساوم قبل المراكمة والتقارب ضرر مضطرب لا ينضبط ولا تجده سائر النفوس فلو عملنا بظاهر الحديث لكانت المرأة اذا خطبها خاطب ولم تتم خطبته والسلعة اذا سامها مساوم ولم يرض السوم ربها ان يحظر على الرجال خطبة تلك المرأة وسوم تلك السلعة ففي هذا فساد للمرأة ولصاحب السلعة وفساد يدخل على الناس الراغبين في تحصيل ذلك فلذلك قال مالك في الموطا بعد ان ذكر حديث الخطبة «وتفسير قول رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما نرى والله اعلم ان يخطب الرجل المرأة فتركن اليه وينفقا على صداق وقد تراضيا فتلك التي نهى ان يخطبها الرجل على خطبة اخيه ولم يعن بذلك اذا خطب الرجل المرأة فلم يوافقها امره ولم تركن اليه ان لا يخطبها احد فهذا باب فساد يدخل على الناس» وقال في باب ما ينهى عن المساومة بعد ان ذكر حديث ابن عمر وابي هريرة «لا يبيع بعضكم على بيع بعض» وتفسير قول رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما نرى والله اعلم .

«نه انما نهى ان يسوم الرجل على سوم اخيه اذا ركن البائع الى السائم وجعل يشترط وزن الذهب ويتبرا من العيوب ونحو هذا مما يعرف به ان البائع قد اراد مبايعة السائم فهذا الذي نهى عنه ولو ترك الناس السوم عند اول ما يسوم بها اخذت بشبهه الباطل في الثمن ودخل على الباعة في سوءهم المكروء».

قال عز الدين بن عبد السلام «قاعدة فيما يعرف به الصالح والفساد ان مصالح الدنيا واسبابها ومفاسدها واسبابها معروفة بالضرورات والتجارب والعادات والظنون المعبرات فان خفي شيء من ذلك طلب من ادلتنا فمن اراد ان يعرف المصالح والمفاسد راجعها ومرجوحها فليعرض ذلك على عقله بتقدير ان الشرع لم يرد به ثم يبين عليه الاحكام فلا يكاد حكم منها يخرج عن ذلك إلا ما تعبد به عبادة ولم يفهم على مصلحته او مفسدته».

وقال في اول الفصل الثالث من قواعد «ان تحصيل المصالح المحضه ودرء المفاسد المحضه عن نفس الانسان وعن غيره محمود حسن. وان تقديم ارجح المصالح فارجحها ودرء افسد المفاسد ففسدها محمود حسن. وان تقديم المصالح الراجحة على المفاسد المرجوحة محمود حسن. وان تقديم المفاسد الراجحة على المصالح المرجوحة محمود حسن. اتفق الحكماء على ذلك وان اختلف في بعض ذلك فالغالب ان ذلك لاجل الاختلاف في التساوي او الرجحان».

وقال ايضا في المثال الحادي والعشرين من امثلة ما خالف القياس من المعاوضات «ومن تتبع مقاصد الشرع في جلب المصالح ودرء المفاسد حصل له من مجموع ذلك اعتقاد او عرفان بان هذه المصلحة لا يجوز اهمالها وان هذه المفسدة لا يجوز قربانها. وان لم يكن فيها نص ولا اجماع ولا قياس خاص. فان فهم نفس الشرع يوجب ذلك. ومثل ذلك من عاشر انسانا من الفضلاء الحكماء العقلاء وفهم ما يؤثره ويكرهه في كل ورد وصدر ثم سنحت له مصلحة او مفسدة لم يعرف قوله

فيما فانه يعرف بمجموع ما عهدا من طريقته والفه من عاداته انما يؤثر تلك المصلحة ويكره تلك المفسدة وهذا ظاهر في الخير الخالص والشر الخالص. وانما الاشكال اذا لم نفهم خير الخيرين وشر الشرين اذا لم نعرف ترجيح المصلحة على المفسدة. او ترجيح المفسدة على المصلحة او جهلنا المصلحة والمفسدة. ومن المصالح ما لا يعرفه إلا كل ذي فهم سليم وطبع مستقيم يعرف بهما دق المصالح والمفاسد وجاهلها وارجحهما من مرجوهمما ويتفاوت الناس في ذلك على قدر تفاوتهم فيما ذكروا وقد يغفل الخاذق لأفضل عن بعض ما يطلع عليه المفضول ولكنه قليل اهـ.

وقد اتى في فصل اجتماع المصالح والمفاسد امثلة كثيرة احسنها ان المحجر على المريض فيما زاد على ثلث ماله مضرة له ومفسدة تلحقه لكنه مصلحة لورثته فقدم حق ورثته في ثلثي ماله . وان وضع يد غير المالك على الملك مفسدة للمالك ولذلك وجب الضمان بالانلاف ولم تعتبر هذه المفسدة في تصرفات الحكام اذا اخطاوا في الاجتهاد في الحكم فلم يجب الغرم على الحاكم تقديم مصلحة اقسام القضاة على مفسدة المحكوم عليه خطأ .

وقد يسمى الصلاح خيرا والمفسدة شرا كما ورد في حديث حذيفة : كان الناس يسألون رسول الله عن الخير وكنت اسأله عن الشر مخافة ان اقع فيه . وكما ورد في كلام ابي بكر في جمع القراء ان اذ قال «هو والله خير» .

ويتحصل مما ذكرناه علم بان تشريع جلب المصالح ليس فيه تحصيل مفسدة وان تشريع درء المفاسد ليس فيه اضعاف مصلحة بل التشريع كله جلب مصالح لان طرف المفسدة المنعور في جانب المصلحة الغامرة او طرف المصلحة المنعور في جانب المفسدة الغامرة لا يؤثر في نظام العالم شيئا . واذا تعطل حصول الاثر بوجود مانع من تأثير المؤثر لم يبق عبرة بوجود المؤثر .

ومنه نعلم ان ليست المصلحة هي مطابق الملائم ولا المفسدة هي مطابق المنافر والمشتقة فان بين المصلحة والمفسدة وبين ما ذكرناه عموما وخصوصا وجهيا ولذلك

اثبت القراء ان في الخمر والميسر منافع اذ قال « فيهما اثم كبير ومنافع للناس »
وليس تلك المنافع بمصالح لانها لو كانت مصالح لكان تناولها مباحا او واجبا . وقد
تقدم في واجب الفطرة ما يجب ان نتذكره هنا فعد اليه .

ويجب التنبيه الى ان المفسدة الراجعة على تجانب المصلحة او الخالصة نجدها
متفاوتة في جنسها فتفاوتنا بينها تنبئ عنه نثار الافعال المشتملة على المفسد في خرم
المقاصد الشرعية والكماليات الضرورية او الحاجة او بعض التحسينية وهي القريبة
من الحاجة . وتنبئ عنه ايضا مقادير اثرها من الاضرار والاخلال في احوال الامة
بكثرة ذلك وقتلها وانتشاره وانزوائه وطول مدته وقصرها مع اختلاف المصور
والاحوال .

فالمنهيات كلها مشتملة على المفسد ومع ذلك فقد رتبها الشريعة مراتب مجملة
فصلها الفقهاء من بعد . فقد جاء في الشريعة ذكر الفواحش والكبائر واللمم « الذين
يجتنبون كبائر الاثم والفواحش الا اللمم » وجاء ذكر الاثم والبغي « قل انما حرم
ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن و الاثم والبغي بغير الحق » وجاء وصف المنهيات
بان بعضها اكبر من بعض « يسالونك عن الشهر الحرام قتال فيه قل قتال فيه كبير ،
وصد عن سبيل الله وكفر به والمسجد الحرام واخراج اهله منه اكبر عند الله والفتنة
اكبر من القتل » وفي احاديث من الصحيح ذكر اكبر الكبائر او ذكر جواب اي
الذنب اعظم مرتبا بعضها عقب بعض .

وقد ذكر القراء الفساد مطلقا تارة ومقيدا بالكبر تارة فقال « انه كان من المفسدين »
وقال : الا « انهم هم المفسدون » وقال « فاكثروا فيها الفساد » .

وباعتبار مقادير المفسد جعل الصحابة عقوبة اللوطيين (بصيغة التثنية) الرجم
مساوية عقوبة الزاني المحصن سواء كانا محصنين ام لم يكونا محصنين لانهم وجدوا مفسدة
ذلك اشد والعذر عن فاعله ابعد . وجعل علي ابن ابي طالب عقوبة شارب الخمر مساوية حد

الفنذ لما رأى الفنذ مظنة لازمة للسكران غالبا. وكذلك تجد آثار هذا المعنى ظاهرة في تصرفات الصحابة ومن بعدهم في مراتب العقوبات والعفو فعقوبة الحرابة جعلت اشد من عقوبة قتل الغيلة في التشكيل وعدم قبول العفو «إلا الذين تابوا من قبل ان يتقدروا عليهم». وجعل قتل الغيلة غير قابل للعفو من الاولياء. وجعلت السرقة دون ذلك والخلصة دون السرقة وكذلك الاغتصاب والنصب .

وقد وضع بعض الفقهاء لبعض مراتب المفسد اسماء ليست بالكثيرة ولا بالمطرودة فرتب الشافعية مراتب الحرام والمكروه وخلاف الاول . ورتب الحنفية مراتب التحريم وكراهة التحريم وكراهة التنزيه .

طلب الشريعة للمصالح

المصلحة بانواعها تنقسم قسمين احدهما ما يكون فيه حظ ظاهر للناس في الجلبات يقتضي ميل نفوسهم الى تحصيلها لان في تحصيله ملازمة لهم . والثاني ما ليس فيه حظ ظاهر لهم . ووصفت الحظ بانها ظاهر للتبني على ان كثيرا من المصالح من القسم الثاني ليس فيه حظ ظاهر للناس ولكن فيه حظوظا خفية يغفلون عنها . مثال القسم الاول تناول الاطعمة لاقامة الحياة ولبس الثياب وقربان النساء . ومثال الثاني توسيع الطرقات وتسويتها واقامة الحرس بالليل فهذا ونحوه ليس فيه حظ ظاهر لفرد من الافراد فان جمهور الناس لا يشعرون بالمنافع التي تنجر اليهم من معظم المصالح العمومية ما دامت قائمة وانما يشعرون بها متى فقدوها على ان بعض الناس قد يعيش دهره لا ينتفع ببعض المصالح العامة مثل الزمن بالنسبة الى مصلحة توسيع الطريق وتسويته .

ولكل من قسمي المصلحة خصائص من عناية الشارع . فالقسم الاول ليس من شان الشارع ان يتعرض له بالطلب لان داعي الجلبه يكفي اشريعت مؤنة توجيه اهتمامها لتحصيله وانما شانها ان تزيل عنه موانع حصوله كمنع الاعتداء على احد بافتكاك طعامه

ولباسه وكتحديد كيفية عقد النكاح لازالته . ووانع التماسل كالغيرة والعضل . ولذلك نجد البيع والنكاح في قسم الاباحة وان كانا مصلحتين مهمتين يقضيان لهما حكم الوجوب . والقسم الثاني يتعرض له التشريع بالتاكيد ويرتب العقوبة على تركه والاعتداء عليه . وقد اوجب بعضه على الاعيان وبعضه على الكفايات بحسب محل المصلحة . فالذي مصلحته لا تتحقق إلا بان يقوم به الجميع مثل حفظ النفس يكون واجبا على الاعيان . والذي مصلحته تتحقق بان يقوم به فرد او طائفة يجب على الكفاية على الفرد او على الجماعة كنفاز الغريق واطفاء النيران المتهمة الديار . ومن هذا القسم الانفاق على الزوجات والابناء ومواساة ذي الحاجة واطافة الغريب واجراء الوظائف لمن يقوم بامور الامة . وقد يلحق بهذا القسم انواع من القسم الاول يعرض لها ما يغشى الجلبلة من العوائد والتعاليم الفاسدة التي تعجب الجلبلة عن التأثير مثل من يصاب برعونسة ترك الطعام . كما يذكر عن بعض الجاهلية انه جلس يتغدى حذو غدير فرأى صورة نفسه يزدرد الطعام فكرة تلك الهيئة ومال ان لا يسدوق طعاما حتى مات جوعا . ومثل ما عرض لبعض احياء العرب من واد بناتهم خشية ان يلحقهم العار من جرائهن بالاسر او الفقير . ومثل الهاجس الذي هجس بنفس المعري فاعرض عن التزوج كيلا ياتي بنسل غايته الموت ان صح ما نسب اليه انه اوصى ان يكتبوا على قبره :

هذا جنالاه اي علمي وما جنيت على احد

وكذلك ما يعرض من الكسل عن الاكتساب لبعض الناس وما يعرض لبعض الزهاد من الانقطاع الى العبادة حتى يفضي بهم الى اضعاف منافع اخرى .

فالقائم بالشرعية ولاصحاب التفريع في التشريع ان يقفوا في هذا المقام موقف ردة هذه العوارض النادرة بارشاد يزيل الضلال والخطا ويفضح ذلك الافن . كما قال الله تعالى « قل من حرم زينة الله التي اخرج لعباده والطيبات من الرزق » . وكما قال تعالى « ولا تقتلوا اولادكم خشية املاق نحن نرزقهم واياكم » وفي الحديث ان رسول الله صلى

عليه وسلم قال لعبد الله بن عمرو بن العاص « ألم أخبر أنك تقوم الليل وتصوم النهار »
 قال : قلت اني افعل ذلك . قال : فانك اذا فعلت هجمت عينك ونفثت (١) نفسك . وان
 لنفسك حقاً ولاهلك حقاً ولزوجك حقاً فصم وأفطر وقم ونم » .

فما كان من هذه العوارض خاصاً بنفس صاحبه فعلاجها الموعظة الشرعية والتربية ،
 وما كان متعدداً الى اضرار الناس بالفعل او بالقول مثل من يدعو الناس الى اتباعه في هذه
 الزعونات فعلاجه العقوبات . فولي الامر يجبر تارك الاكتساب بان يكتسب لعياله وينفي
 من يدعو الناس الى بدعته . كما نفى عمر صيفاً (٢) عن البصرة . وقد كانت عمر الزم
 المحتكرين للطعام بان يبيعوا ما يحتاج الناس الى شرائه من الحبوب . كما في الموطن فقد
 الزمهم بنوع من البيوع مع كون اصل التصدي للبيع والشراء مباحاً لان ابلحته نشأت
 بالاعتماد على داعي النفوس للاكتساب وحب الربح . واختلاف الاغراض هو معدل
 الحاجة .

وعلى هذا المنهج تنتهج الشريعة في المحافظة على انواع المصالح باعتبار تصرف
 الناس فيها بالتسامح والتضييق في القسمين المذكورين . انفاً . فلكل احد الاختيار في
 حقوقه الذاتية الثابتة له على غيره التي هي من القسم الاول . فله ان يسقطها ان شاء
 لان كونها حقوقاً له وكونها مطاوباً بها غيره له مظنة حرصه على تقاضيه . فالشريعة
 تسلكه الى الداعي الجبلي وهو داعي حب النفس والمنافسة في الاكتساب . فالاسقاط
 لا يكون إلا لغرض صحيح . فان تجاوز ذلك الحد فاقتل الداعي الجبلي سمي سفهاً
 يمنع صاحبه من التصرف

واما الحقوق الثابتة للانسان في نفسه ولا تتعلق لها بغيره فتصرفه فيها بالاسقاط
 صحيح . ولذلك صحت الهبات والعفو عن الجنايات دون القتل . وعن الديون في الاحوال

(١) بقاء وهو من باب تعب وبمعناه ايضاً وفسر بمعنى كالت .

(٢) يفتح الصاد المهملة وكسر الموحدة .

الجارية على المقاصد الحسنة. فان اختل الداعي الجبلي سمي التصرف سفهاً إلا اذا ترتب على اسقاطه مفسدة فان ترجيح تلك المفسدة دل على اختلال الداعي الجبلي .
الا ترى ان للمرء ان ياذن الطبيب بقطع عضو من اعضائه اذا رأى الطبيب ذلك مع كون المصلحة مظهرة وله بدل نفسه في الذب عن الحوزة وليس له الاذن بقطع عضو من اعضائه باطلاً .

واما ما كان من القسم الثاني من قسمي المصلحة فليس لاحد اسقاط حق فيتم لان حقه ثابت مع حق غيره .

وخلاصة القول ان الشريعة تحافظ ابداً على المصلحة المستخف بها سواء كانت عامة ام خاصة حفظاً للحق العام او للحق الخاص الذي غلب عليه هوى الغير او هو الا هو نفسه .

ومتى تعارضت المصلحتان رجحت المصلحة العظمى ولهذا قدم القصاص على احترام نفس المقتص منه لان مصلحة القصاص عظيمة في ارضاء اولياء القتيل لتقع السلامة من الثارات . وفي انزجار الجناة عن القتل . وفي ازالة نفس شريرة من المجتمع . فلو اسقط ولي الدم القصاص زالت اعظم المصالح . فبقيت مصلحتان اخريان احدهما حاصلة من توقع عدم العفو . والاخرى تحصل باستصلاح حال الجاني بالضرب والسجن فلذلك سقط القصاص بالعفو فيما عدا قتل القبيلة وما عدا الحراقة لان عظم الجريمة رجح جانب مصلحة ازالة نفس ظهر شرها وبعد رجاء خيرها .

ولاجل هذا ايضا كان اتلاف النفوس في الذب عن الحوزة غرضاً صحيحاً . واقر النبي صلى الله عليه وسلم طلحة بن عبيد الله حين وقف يدفع بسيفه ونبله عن رسول الله يوم احد حتى ضربت يده لان في بقاء الرسول بقاء الامة جمعاء وليس بقاء طائفة كذلك . وقد علم طلحة ذلك فكان يقول للرسول عليه السلام « لا تشرف على القوم يصيبك سهم نحري دون نحرك » . ومن هنا يتضح لنا طريق النظر في المصالح المتعددة اذا لم يمكن

تحصيل جميعها. وفي المفاصد المتعددة اذا لم يمكن درء جميعها. وقد بين عز الدين ابن عبد السلام في كتاب القواعد ان تقديم ارجح المصلحتين هو الطريق الشرعي وان درء ارجح المفسدتين كذلك. فاذا حصل التساوي من جميع الوجوه والحكم التخيير.

واقول قد مثل في اصول الفقه بمن سقط على جماعة من الجرحى بحيث اذا وطئ على واحد قتلته فاذا انتقل على غيره قتلته ايضا. فقليل يبقى واطنا لمن نزل عليه وقيل يخير. ويظهر التخيير واضحا في تصرفات ولالة الامور عند تعارض المصلحتين العامتين كتوسيع طريق بين جبلين يفضي الى بلد بتضييق طريق بينهما يفضي الى بلد اخر. ومما يجب التنبيه له ان التخيير لا يكون إلا بعد استنفراغ الوسع في تحصيل مرجح ما ثم العجز عن تحصيله. وفي طرق الترجيح قد يحصل اختلاف بين العلماء فعلى الفقيه تحقيق الامر في ذلك. ويعرف الترجيح بوجوه منها اهمية ما يترتب على المصلحة على ما يترتب على غيرها كتقديم مصلحة الايمان على مصلحة الاعمال. وتقديم انقاذ النفس عند الاخطار على انقاذ الاموال. وتقديم ما حض الشارع على طلبه على ما طلبه طالبا غير محثوث. وتقديم الاصل على فرعه. ومن طرق الترجيح الحفية عن المدركات الشائعة اثارها في المعاملات ترجيح احدى المصلحتين الفرديتين على مساويتها بارسال اجناب صاحب المصلحة اياها فان كثيرنا من انواع التجارات اذا احترف بها التاجر جلب مصلحته يدخل بمقدار لا ضرر على مماثله في التجارة فمصلحة احد التاجرين في الاحتراف بالتجارة ومصلحة الاخر في ترك الاول ذلك الاحتراف وهما متساويتان ولا يمكن الجمع بينهما فراعت الشريعة طريق الترجيح في مثل هذا بارسال الناس في ميدان الاختيار والجلب فترجح احدى المصلحتين باختيار جالب تلك المصلحة لنفسه ولذلك اباحت الشريعة ان يشتغل احد بالتجارة في ضرب من ضروب السلع مع وجود مماثل له في تلك التجارة سابق له به بالمقارنة. فاذا قصد بذلك الاضرار كان اثمنا على نيته ولم يكن ممنوعا من العمل (١).

(١) ماخوذ من كلام الشاطبي في المسألة الخامسة من القسم الثاني من كتاب المقاصد بتصرف

فالشريعة تسمى الى تحقيق المقاصد في عموم طبقات الامة بدون حرج ولا مشقة فتجتمع بين مناحي مقاصدها في التكاليف والقوانين مهمي تيسر الجمع . فهي تترقي بالامة من الادون من نواحي تلك المقاصد الى الاعلى بمقدار ما تسمح به الاحوال ويمسر حصوله وإلا فهي تتنازل من الاصعب الى الذي يليه مما فيه تعليق الالهم من المقاصد . وقد مضى في مبحث الفطرة ما يمكن معه ان تجعل لاحكام المصالح والمفاسد وتعارضهما سببا يربطها بمراعاة اقامة الفطرة وانخراطها ولا يعوزك تبعه في احوال التعارض فكن فيه على بصيرة .

انواع المصلحة المقصودة من التشريع

قد ثبت مما قررته في المبحثين قبل هذا ان مقصد الشريعة من التشريع حفظ نظام العالم وضبط تصرف الناس فيه على وجه يعصم من التفسد والتهالك . وذلك انما يكون بتحصيل المصالح واجتناب المفاسد على حسب ما يتحقق به معنى المصلحة والمفسدة . فحقيق علي ان ابن امثالا ونظائر لانواع المصالح المعتبرة شرعا والمفاسد المحذورة شرعا لتحصل للعالم بعلم مقاصد الشريعة ملكة يعرف بها مقصود الشارع فينحو نحوه عند عروض المصالح والمفاسد لاحوال الامة جلبا ودرا .

ووجبه حاجة هذا العالم الى ذلك ان المصالح كثيرة متفاوتة الاثار قوة وضعفا في صلاح احوال الامة او الجفاعة . وانها ايضا متفاوتة بحسب العوارض العارضة والحافة بها من معضدات لاثارها او مبطلات لتلك الاثار كالا او بعضا . وانما يعتبر منها ما نتحقق انه مقصود للشريعة لان المصالح كثيرة منبهة . وقد جات الشريعة بمقاصد تنفي كثيرا من الاحوال التي اعتبرها العقلاء في بعض الازمان مصالح وثبت عوضا عنها مصالح ارجح منها . نعم ان مقصد الشارع لا يجوز ان يكون غير مصلحة لكنه ليس يلزم ان يكون مقصودا منها كل مصلحة . فمن حق العالم بالتشريع ان يخبر افانين هذه المصالح في ذاتها وفي

عوارضها وان يسير الحدود والغايات التي لاحظتها الشريعة في أمثلها . والى احوالها اثباتا ورفعا واعتدادا . ورفضاً لتكون لها دستوراً يقتدى واماماً يحتذى . اذ ليس له مطمع عند عروض كل النوازل النازلة والنوائب العارضة بان يظفر لها باصل مماثل في الشريعة المنصوصة ليقبض عليه . بل له نص مقنع يفي اليه . فاذا عنت الامة حاجة وهرع الناس اليها يتطلبون قوله الفصل فيما يقدمون عليه وجدوة ذكي القلب صارم القول غير كسلان ولا متبلد .

وتنقسم المصالح باعتبار آثارها في قوام امر الامة الى ثلاثاً اقسام ضرورية و حاجية و تحسينية . وتنقسم باعتبار تعلقها بمجموع الامة او جماعاتها او افرادها الى كلية و جزئية . وتنقسم باعتبار تحقق الاحتياج اليها في قوام امر الامة او الافراد الى قطعية و ظنية و وهيية .

فاما التقسيم الاول الى ضرورية وحاجية وتحسينية فهذه ثلاث اصناف . فالمصالح الضرورية هي التي تكون الامة بمجموعها و افرادها في ضرورة الى تحصيلها بحيث لا يستقيم النظام باختلالها بحيث اذا انخرت تول حالة الامة الى فساد وتلاش . ولست اعني باختلال نظام الامة هلاكها واضمحلالها لان هذا قد سلمت منه اعرق الامم في الوثنية والهجمية ولكنني اعني بها ان تصير احوال الامة شبيهة باحوال الانعام بحيث لا تكون على الحالة التي ارادها الشارع منها . وقد يفضي بعض ذلك الاختلال الى الاضمحلال التام بتفاني بعضها ببعض او بتسلط العدو عليها اذا كانت بمرصد من الامم المعادية لها او الطامعة في استيلائها . كما اوشكت حالة العرب في الجاهلية على ذلك باشارة قولها تعلى « وكنتم على شفا حفرة من النار فانقذكم منها » . وقول زهير :

تدار كتما عبسا وذيسان بعد ما تفانوا ودرقوا بينهم عطر منشم

وقد مثل الغزالي في المستصفى وابن الحاجب والقرافي والشاطبي هذا القسم الضروري بحفظ الدين والنفوس والعقول والاموال والانساب . وزاد القرافي نقلاً عن

قائل حفظ الأعراض ونسب في كتب الشافعية الى الطوفي (١). قال الغزالي وتحرير تفويض
 هذه الاصول الخمسة يستحيل ان لا تشمل عليها ملّة ولا شريعة اريد بها اصلاح الخلق.
 وقد علم بالضرورة كونها مقصودة للشرع لا بدليل واحد واصل معين بل بادلّة خارجة
 عن الحصر. وقال الشاطبي (٢). وعلم هذه الضروريات صار مقطوعا به ولم يثبت ذلك
 بدليل معين بل علمت ملائمتها للشرعية بمجموع ادلّة لا تنحصر في باب واحد فكما لا
 يتعين في التواتر المعنوي ان يكون المفيد للعلم خبرا واحدا من الاخبار دون سائر الاخبار
 كذلك لا يتعين هنا لاستواء جميع الادلّة في افادة الظن على انفرادها. فنحن اذا نظرنا في
 حفظ النفس مثلا نجد النهي عن قتلها. وجعل قتلها سببا للقصاص ومتوعدا عليها ومتمرونا
 بالشرك. ووجوب سد الرق على الخائف على نفسه ولو باكل الميتة فعلمنا بتحريم القتل
 علم اليقين. واذا انتظم الاصل الكلي صار جاريا مجرى دليل عام فاندرجت تحته جميع
 الجزئيات الذي يتحقق فيها ذلك العموم اهـ (٣).

وقد تنبى بعض علماء الاصول الى ان هذه الضروريات مشار اليها بقوله تعالى « يا ايها
 النبي اذا جاءك المؤمنات يبائعنك على ان لا يشركن بالله شيئا ولا يسرقن ولا يزنين
 ولا يقتلن اولادهن ولا ياتين بيهتان يفترينه بين ايديهن وارجلهن » اذ لا خصوصية
 للمؤمنات. فقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ياخذ البيعة على الرجال بمثل ما نزل في
 المؤمنات .

قال الشاطبي وحفظ هذه الضروريات بامرين احدهما ما يقيم اصل وجودها
 والثاني ما يدفع عنها الاختلال الذي يعرض لها اهـ.

وأقول ان حفظ هذه الكليات معناه حفظها بالنسبة لاحاد الامة وبالنسبة لعموم

(١) لم اقف على ترجمته ولا على المنسوب هو اليه .

(٢) صفحة ١٣ جزء ١ موقنات

(٣) صفحة ١٤ جزء ١ طبع تونس

الامة بالاولى . فحفظ الدين معناه حفظ دين كل احد من المسلمين ان يدخل عليه ما يفسد اعتقاده وعمله اللاحق بالدين . وحفظ الدين بالنسبة لعموم الامة اي رفع كل من شأنه ان ينقض اصول الدين القطعية . ويدخل في ذلك حماية البيضة والذب عن الحوزة الاسلامية بابقاء وسائل تلقي الدين من الامة حاضرها وآتيها .

ومعنى حفظ النفوس حفظ الارواح من التلف افرادا وعموما لان العالم مركب من افراد الانسان وفي كل نفس خصائصها التي بها بعض قوام العالم . وليس المراد حفظها بالقصاص كما مثل به الفقهاء . بل نجد القصاص هو اضعف انواع حفظ النفوس لانه تدارك بعد الفوات . بل الحفظ اهمه حفظها عن التلف قبل وقوعه مثل مقاومة لامراض السارية . وقد منع عمر بن الخطاب الجيش من دخول الشام لاجل طاءون عمواس . والمراد النفوس المحترمة في نظر الشريعة وهي المعبر عنها بالمصومين الدم . الا ترى انه يعاقب الزاني المحصن بالرجم مع ان حفظ النفس دون مرتبة حفظ النفس . ويلحق بحفظ النفوس من الاتلاف حفظ بعض اطراف الجسد من الاتلاف وهي الاطراف التي ينزل اتلافها منزلة اتلاف النفس في انعدام المنفعة بذلك النفس . مثل الاطراف التي جهلت في اتلافها خطأ لدية كاملة .

ومعنى حفظ العقل حفظ عقول الناس من ان يتدخل عليها خلل . لان دخول الخلل على العقل مؤد الى فساد عظيم من عدم انضباط التصرف . فدخول الخلل على عقل الفرد مفض الى فساد جزئي ودخوله على عقول الجماعات وعموم الامة اعظم . ولذلك يجب منع الشخص من السكر ومنع الامة من تفشي السكر بين افرادها . وكذلك تفشي المفسدات مثل الحشيشة والافاقون والمورفين والكوكايين والهروين ونحوها مما كثر تناوله في هذا الزمن .

واما حفظ المال فهو حفظ اموال الامة من الاتلاف ومن الخروج الى ايري غير الامة بدون عوض . وحفظ اجزاء المال المعتبرة عن التلف بدون عوض . وليس من الضروري الغاء بعض الاعواض عن الاعتبار كغناء دفع العوض على التاجيل . وهو ربا الجاهلية . والغاء

التعويض على الضمان وعلى بذل الجأه وعلى القرض. ولا حفظ المال من الخروج عن يد مالكم الى يد اخرى من ايدي الامة بدون رضى لان هذين من الحاجي لا من الضروري. ثم ان حفظ الاموال الفردية يتول الى حفظ مال الامة وبه يحصل، حصول الكل بحصول اجزائه .

واما حفظ الانساب ويعبر عنه بحفظ النسل فقد اطلقه العلماء ولم يبينوا المقصود منه. ونحن نفصل القول فيه وذلك انه ان اريد به حفظ الانساب اي النسل من التعطيل فظاهر عدة من الضروري. لان النسل هو خلفه افراد النوع فلو تعطل يتول تعطيله الى اضمحلال النوع وانتقاصه. كما قال لوط لقومه «وتقطعون السبل» على احد تفسيرين. فبهذا المعنى لا شبهة في عدة من الكليات لانه يعادل حفظ النفوس. فيجب ان تحفظ ذكور الامة من الاختصاص مثلاً ومن ترك مباشرة النساء باطراد العزوبة ونحو ذلك. وان تحفظ انثى الامة من قطع اعضاء الارحام التي بها الولادة. ومن تفشي افساد الحمل في وقت العلوق وقطع الثدي فانما يكسر الموتان في الاطفال بعسر الارضاع الصناعي على كثير من النساء وتعذر في البوادي، واما ان اريد بحفظ النسب حفظ انتساب النسل الى اصله وهو الذي لاجله شرعت قواعد الانكحة وحرم الزنا وفرض له الحد. فقد يقال ان عدة من الضروريات غير واضح اذ ليس بالامة من ضرورة الى معرفة ان زيدها بن عمرو. وانما ضرورتها في وجود افراد النوع وانتظام امرهم. ولكن في هذه الحالة مضرة عظيمة وهي ان الشك في انتساب النسل الى اصله يزيل من الاصل الاحساس الجلي الباعث عن الذب عنه ولقيام عليه بما فيه بقاؤه وصلاجه وكمال جسده وعقله بالتربية والاتفاق على الاطفال الى ان يبلغوا مبلغ الاستغناء عن العناية. وهي مضرة لا تبلغ مبلغ الضرورة لان في قيام الامهات بالاطفال كفاية ما لتحصيل المقصود من النسل. وهو يزيل من الفرع الاحساس بالمبرة والصلة والمعاونة والحفظ عند المعجز. فيكون حفظ النسب بهذا المعنى بالنظر الى تفكيك جوانبها من

قبيل الحاجي. ولكنه لما كانت لفوات حفظه من مجموع هذه الجوانب عواقب كثيرة
مسيئة يضطرب لها امر نظام الامة وتنخرم بها دعامة العائلة اعتبر علماؤنا حفظ النسب
في الضروري لما ورد في الشريعة من التغليظ في حد الزنا. وما ورد عن بعض العلماء من
التغليظ في نكاح السر والنكاح بدون ولي وبدون اشهاد. كما سنبينه عند الكلام على
مقصد الشريعة في نظام العائلة الراجع الى حفظ حقوق الاولاد .

واما عند حفظ العرض في الضروري فليس بصحيح والصواب انه من قبيل الحاجي .
وان الذي حمل بعض العلماء على عدله في الضروري هو ما راوه من ورود حد القذف في
الشريعة. ونحن لا نلتزم الملازمة بين الضروري وبين ما في تفويته حد ولذلك لم يعدله
الغزالي وابن الحاجب ضروريا .

وهذا الصنف الضروري قليل التعرض اليه في الشريعة لان البشر قد اخذوا
بحيطة لانفسهم منذ القدم فاصبح مركزا في الطبائع . ولم تخل جماعة من البشر ذات
تعدن من اخذ الحيطة له وانما تتفاضل الشرائع بكيفية وسائله .

ولنتقل الى صنف الحاجي وهو ما تحتاج الامة اليه لاقتناء مصالحها وانتظام
امورها على وجه حسن . بحيث اولا مراعاته لما فسد النظام ولكنه كان على حالة غير
منظمة فلذلك كان لا يبلغ مبلغ الضروري . قال الشاطبي « هو ما يفتقر اليه من حيث
التوسعة ورفع الحرج فلو لم يراع دخل على المكلفين الحرج والمشقة ولكنه لا يبلغ
مبلغ الفساد المتوقع في المصالح العامة اهـ » ومثله الاصوليون بالبيع والاجارات والقراض
والمساقاة ويظهر ان معظم قسم المباح في المعاملات راجع الى الحاجي . والنكاح الشرعي
من قبيل الحاجي وحفظ الانساب بمعنى الحاق الاولاد بابائهم من الحاجي للاولاد
والاباء للاولاد للقيام عليهم فيما يحتاجون ولتربيتهم النافعة لهم وللإبلاء لاعتزاز العشيرة
وحفظ العائلة . وحفظ الاعراض اي حفظا عراض الناس من الاعتداء عليها هو من
الحاجي لينكف الناس عن الاذى باسهل وسائله وهو الكلام . ومن الحاجي ما هو تكلمة

للضروي كسد بعض ذرائع الفساد وكأقامة القضاة والوزعة والشرطة لتنفيذ الشريعة. ومن الحاجي ما يدخل في الكليات الخمسة المتقدمة في الضروي إلا أنه ليس بالغاحد الضرورة. كما اشرنا اليه فيما مضى من الأمثلة فبعض احكام النكاح ليست من الضروي ولكنها من الحاجي مثل اشتراط الولي والشهرة . وبعض احكام البيوع ليست من الضروي مثل بيع الاجال المحظورة لاجل سد الذريعة ومثل تحريم الربا واخذ الاجر على الضمان وعلى بذل الشفاعة فان كثيرا من تلك الاحكام تكميلية لحفظ المال وليست داخلية في اصل حفظ المال.

وعناية الشريعة بالحاجي تقرب من عنايتها بالضروي ولذلك رتبت الحسد على تفويت بعض انواعه كحد القذف. وفيما دونه مجال للمجتهدين فلذلك نراهم مختلفين في حد الشرب لقليل من المسكر وفي تحريم نكاح المتعة.

والمصالح التحسينية هي عندي ما كان بها كمال حال الامة في نظامها حتى تعيش امنة مطمئة ولها بهجة منظر المجتمع في مراهى بقية الامم. حتى تكون الامة الاسلامية مرغوبا في الاندماج فيها او في التقرب منها. فان لمحاسن العادات مدخلا في ذلك سواء كانت عادات عامة كستر العورة ام خاصة ببعض الامم كفضال الفطرة واعفاء اللحية. والحاصل انها مما تراعى فيها الاحساسات الراقية البشرية . قال الغزالي هي التي تقع موقع التحسين والتيسير للمزايا ورعاية احسن المناهج في العادات والمعاملات . مثاله سلب العبد اهلية الشهادة مع قبول فتواه وروايته لان العبد ضعيف المنزلته باستسار المالك اياه فلا يليق بمنصبه التصدي للشهادة . ومن التحسيني سد ذرائع الفساد فهو احسن من انتظار التورط فيه .

فهذه انواع المصالح باعتبار اثارها في قوام امر الامة ولقد تتبع العلماء تصارييف الشريعة في احكامها فوجدوها دائرة حول هذه الانواع الثلاثة. ووجدوها لا تتكاد

تقيت شيئا منها ما وجدت السبيل الى تحصيله حيث لا يعارضه معارض من جلب مضاحه اعظم او درء مفسدة كبرى .

وليس غرضنا من بيان هذه الانواع مجرد معرفة مراعاة الشريعة اياها في احكامها المتلقاة عنها لان ذلك مجرد تفقه في الاحكام وهو مما يهم الفقهاء دون غرضنا من علم مقاصد الشريعة، ولا ان نقيس النظائر على جزئيات تلك المصالح لان ذلك ملحق بالقياس وهو من غرض الفقهاء ايضا . وانما غرضنا من ذلك ان نعرف كثيرا من صور المصالح المختلفة الانواع المعروف قصد الشريعة اياها حتى يحصل لنا من تلك المعرفة يقين بصور كلية من انواع هاتم المصالح . فتمت حلت بنا الحوادث التي لم يسبق حلولاها في زمن الشارع . ولا لها نظائر ذات احكام متلقاة منه . عرفنا كيف ندخلها تحت تلك الصور الكلية فثبت لها من الاحكام امثال ما ثبت لكلياتها . ونطمئن باننا في ذلك مشبهون احكاما شرعية اسلامية . وهذا ما يسمى بالمصالح المرسلات . ومعنى كونها مرسلات ان الشريعة ارسلتها فلم تنط بها حكما معينا ولا يلقى في الشريعة لها نظير معين له حكم شرعي فتقاس هي عليه . فهي اذن كالفرس المرسل غير المقيد . ولا شبهة في صحة الاستناد اليها لاننا اذا كننا نقول بحجية القياس الذي هو الحاق جزئي حادث لا يعرف له حكم في الشرع بجزئي ثابت حكمه في الشريعة للجمالية بينهما في العلة المستتبطة وهي مصلحة جزئية ظنية غالبا لقلته صور العلة المنصوصة . فلان نقول بحجية قياس مصلحة كلية حادثة في الامة لا يعرف لها حكم في الاثر . على كلية ثابت اعتبارها في الشريعة باستقراء ادلة الشريعة الذي هو قطمي او ظني قريب من القطعي اولي بنا واجدر بالقياس وادخل في الاحتجاج الشرعي . واني لاعجب فرط العجب من امام الحرمين على جلالة علمه ونفاذ فهمه كيف تردد في هذا المقام واما الغزالي فاقبل وادبر فلحق مرة بطرف الوفاق لاعتبار المصالح المرسلات ومرة بطرف راي امام الحرمين اذ تردد في مقدار المصلحة . وجلب كلام امام الحرمين في كتاب البرهان وكلام الغزالي في المستصفى يطول

ثم اني اقفى على اثرهما فاقول لا يخالف عالم بتصاريف الشريعة محيط بادلها في وجوب اعتبار مصالح هذه الامة ومفاسد احوالها عند ما تنزل بهما النوازل وتحدث لها النوائب. وانه لا يترقب حتى يجد المصالح المثبوتة احكامها بالتعيين او الملاحقة باحكام نظائرها بالقياس. بل يجب عليه تحصيل المصالح غير المثبوتة احكامها بالتعيين ولا الملاحقة باحكام نظائرها بالقياس. وكيف يخالف عالم في وجوب اعتبار جسدتها على الجملة وبدون دخول في التفاصيل ابتداء، ثقة بان الشارع قد اعتبر اجناس نظائرها التي ربما كان صلاح بعضها اضعف من صلاح بعض هذه الحوادث. ثم احسب ان عالما لا يتردد بعد التأمل في ان قياس هذه الاجناس المحدثه على اجناس نظائرها الثابتة في زمن الشارع او زمان المعبرين من قدوة الامة المجتمعين على نظائرها اولى واجدر بالاعتبار من قياس جزئيات المصالح عامها وخاصها بعضها على بعض. لان جزئيات المصالح قد يطرق الاحتمال الى ادلة اصول اقيستها والى تعيين الاوصاف التي جعلت مشابهتها فيها بسبب الالحاق والقياس وهي الاوصاف المسماة بالعال والى الصحة المشابهة فيها. فهذه مطارق احتمالات ثلاثه بخلاف اجناس المصالح فان ادلت اعتبارها حاصلة من استقراء الشريعة قطعا او ظنا قريبا من القطع. وان اوصاف الحكمة قائمة بذواتها غير محتاجة الى تشبيها فرع باصل. وانهما واضحت للنظر فيها وضوحا متفاوتا لكنهما غير محتاج الى استنباط ولا الى سلوك مسالك

افليست بهذه الامتيازات اجدروا حق بان تقاس على نظائرها اجناسها الثابتة في الشريعة المستقرآة من تصاريفها. فان كان بعض تلك المصالح مصالح محضة بحيث لا تعارضها مصالح اخرى ولا تخالطها مفاسد فلا يحسن باهل النظر في الشرع ان يختلقوا في تحصيلها. وان كانت تعارضها مصالح اخرى او تخالطها مفاسد فهي حينئذ يرجع بها الى حكم تعارض المصالح والمفاسد المشروح في المبحث قبل هذا. وانه مجال للاجتهاد بحسب قوة اثار المصالح المجتلبة وقوة ما يعارضها من المصالح والمفاسد. وبحسب

تفاوت مراتب العلم بقوتها فتلحق بنظائر اجناسها الثابت بالاستقراء كونها مقصودة للشارع في تحصيل الراجح واهمال المرجوح. وفي اعتبار عموم الحاجة الى التحصيل وخصوصها. ويشبه ان يكون المخالف في تحصيلها بدون تردد ملحقا بنفاة القياس.

على انك اذا افتقدت احوال تحصيل المصالح ودرء المفاسد تجددها مختلفة. فليست احوال اجراء العدل بين الناس في حقوقهم الخاصة والاجتماعية التي هي قوام المدنية في حالة السلم بمماثلة لاحوال مختلف اجراء المصالح الجندية والسياسية الحربية في حال الحرب والخوف عند مواجهة العدو. لان اوقات الحروب ليس فيها متسع للتأمل والنظر في جزئيات المصالح بل هي ساعات مكنته او خروج من ضيقة تقتضي البدار الى تحصيل او دفع ما عن من الفرص بقطع النظر عما عسى ان يلحقها من الاضرار الجزئية اللاحقة او المصالح الجزئية الفائتة. على انك تجد فرقا واضحا بين حالة دفع جيش العدو النازل وبين حالة قصدنا الى بلاد العدو من حيث ما يتسع من التأمل لموازنة المصالح.

ونحن اذا افتقدنا اجماع سلف الامة من عصر الصحابة فمن تبعهم نجدهم ما اعتمدوا في اكثر اجماعهم فيما عدا المعلوم من الدين بالضرورة الا الاستناد الى المصالح المرسله العامة او الغالبة بحسب اجتهدهم الذي صير تواطؤهم عليه ادلته الظنية قرينة من القطع. وانهم قلما كان مستندهم في اجماعهم دليلا من كتاب او سنة ولاجل ذلك عدد الاجماع دليلا ثالثا لانه لا يدرى مستند لو انحصر مستند في دليل الكتاب والسنة لكان ملحقا بالكتاب والسنة ولم يكن قسيما لهما. مثاله جمع القراء في المصحف قد امر به ابو بكر ووافق عليه عمر وتبعه بقية الصحابة. روى البخاري ان زيد بن ثابت قال ارسل الي ابو بكر مقتل اهل اليمامة فاذا عمر بن الخطاب عنده قال ابو بكر ان عمر اتاني فقال ان القتل قد استحر يوم اليمامة بقراء القراء واني اخشى ان يستحرق القتل القراء بالمواطن فيذهب كثير من القراء. واني ارى ان تأمر بجمع القراء. قلت لعمرك كيف نفعل شيئا لم يفعله رسول الله قال عمر هو والله خير. فلم يزل عمر ير اجفني حتى شرح الله صدري

لذلك وانك رجل شاب عاقل لا نتهمك وقد كنت تكتب الوحي لرسول الله . قلت كيف تفعلون شيئا لم يفعله رسول الله قال ابو بكر هو والله خير .

فقول ابي بكر وعمر هو والله خير نعلم منه انه من المصالح لان الخير مراد به الصلاح للامة . وقول ابي بكر وزيد بن ثابت لم يفعله رسول الله صلى الله عليه وسلم نعلم منه انه مصلحة مرسلته ليس في الشريعة ما يشهد لاعتبارها . وقد اجمع الصحابة على اعتبار ذلك . وكذلك اجماعهم على جعل حد شارب الخمر ثمانين جلدة في خلافة عمر وتبعه الخلفاء وقضاة الاسلام . وتدوين ديوان العطاء . وترك عمر قسمة المغنم من ارض سواد العراق لتكون عدة لنواب المسلمين اذ قلت الفتوح . وكتابة حديث رسول الله في زمن عمر بن عبد العزيز . وقول عمر بن عبد العزيز تحدث للناس ا قضية بقدر ما احدثوا من الفجور فقد تبعه على عمله اصلا كثير من العلماء منهم مالك ابن انس . وكذلك ما احدثه قضاة الاسلام وائمة من اساليب المرافعات وضرب الاجال واستفمار الشهود والسجن للمد عن الجواب واحداث يمين القضاء لمن اثبت لنفسه حقا بالحجة على ميت او غائب ونحو ذلك .

ولنتقبل الان الى التقسيم الثاني للمصالح وذلك باعتبار تعلقها بعموم الامة او جماعتها او افرادها فتقسم بهذا الاعتبار الى كلية وجزئية ويراد بالكلية في اصطلاحهم ما كان عائدا على عموم الامة عودا متماثلا وما كان عائدا على جماعة عظيمة من الامة كاهل مصر او قطر والجزئية ما عدا ذلك .

فالمصلحة العامة لجميع الامة قليلة الامثلة وهي مثل حماية البيضة وحفظ الجماعة من التفرق . وحفظ الدين من الزوال . وحماية الحرمين حرم مكة وحرم المدينة من ان يقع في ايدي غير المسلمين . وحفظ القراءان من التلاشي العام او التغيير العام بانقضاء حفاظة وتلاف مصاحفه معا . وحفظ علم السنة من دخول الموضوعات ونحو ذلك مما

صلاحه وفساده يتناول جميع الأمة وكل فرد منها. وبعض صور الضروري والحاجي مما يتعلق بجميع الأمة .

واما المصلحة والمفسدة اللتان تعودان على الجماعات العظيمة فهي الضرورات والحاجيات والتحسينيات المتعلقة بالامصار والقبائل والاقطار على حسب مبلغ حاجاتها مثل التشريعات القضائية لفصل النوازل. والعهود المنعقدة بين امراء المسلمين وبين ملوك الأمم المخالفة في تامين تجار المسلمين باقطار غيرهم اذا دخلوها للتجارة. وتامين البحار التي تحت سلطة غير المسلمين لتمكين المسلمين من مخرها امنين اذا مروا بأسمات شطوط غير المسلمين. والعقود المنعقدة مع تجار غير المسلمين اذا دخلوا الى مراسي الاسلام على عشر اثمان ما يبيعونه ببلاد الاسلام من السلع والطعام او على نصف العشر اذا جلبوا الطعام الى الحرمين خاصة.

والاصلاح الجزئية الخاصة هي مصلحة الفرد او الافراد القليلة وهي انواع ومراتب وقد تكفلت لحفظها احكام الشريعة في المعاملات .

واما التقسيم باعتبار تحقق الحاجة الى جلبها او دفع الفساد عن ان يحق بها فتقسم بذلك الى قطعية وظنية ووهمية فالقطعية هي التي دلت عليها ادلة من قبيل النص الذي لا يحتمل تاويلا نحو « والله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا » وما تضافرت لادلة الكثيرة عليها مما مستند لاستقرار الشريعة مثل الكليات الضرورية المتقدمة . او ما دل العقل على ان في تحصيله صلاحا عظيما او في حصوله ضللا ضرر عظيم على الأمة مثل قتال مانعي الزكاة في زمن ابي بكر رضي الله عنه في الضروري .

واما الظنية فمنها ما اقتضى العقل ظنه مثل اتخاذ كلاب الحراسة في الدور في الحضر في زمن الخوف في القيروان. كان الشيخ ابو محمد ابن ابي زيد اتخذ كلبا بداره ف قيل له ان ما لا كرهه اتخاذ الكلاب في الحضر فقال لو ادرك مالك مثل هذا الزمن لا اتخذ اسدا على باب داره . او دل عليه دلائل ظني من الشرع مثل حديث لا يقضي القاضي وهو غضبان .

واما الوهمية فهي التي يتخيل فيها صلاح وخير وهو عند التأمل ضرر . اما
لخفاء ضرر مثل تناول المخدرات من الافيون والحشيشة والكوكايين والهروين فان
الحاصل بها لمتناولها ملايم لقوسهم وليس هو بصلاح لهم . واما لكون الصلاح مغمورا
بفساد كما انبانا عنه قوله تعالى « يسالونك عن الخمر والميسر قل فيهما اثم كبير
ومنافع للناس واثمهما اكبر من نفعهما » .

هذا جماع القول في المصالح المتبررة شرعا ولاطالة الكلام في ذلك فائدة عظيمة
ليتعلم مزاول هذا العلم ان طريق المصالح هو اوسع طريق بملكه الفقيه في تدبير
امور الامة عند نوازله ونوائبها اذا التبست عليه المسالك . وانما ان لم يتبع هذا
المسلك الواضح والحجة البيضاء فقد عطل الاسلام عن ان يكون ديننا علما وباقيا .
ولم يامن ان يسلك واديا * اخوف إلأما وقى الله ساريا (١) .

وللهدى الح والمفاسد تقسيم آخر باعتبار كونها حاصلة من الافعال بالقصد
او حاصلة بالمثل وهو تقسيم يسترعي حذق الفقيه . فان اصول المصالح والمفاسد
قد لا تكاد تخفى على اهل العقول المستقيمة . فمقام الشرائع في اجتلاب صالحها ودرء
فاسدها مقام سهل والامثال اليه فيها هين واتفاق علماء الشرائع في شأنها يسير . فاما
دقائق المصالح والمفاسد وءثارها ووسائل تحصيلها وانخراجها فذلك المقام المرتك
وفيه تفاوت مدارك العقلاء اهتداء وغفلة . وقبولا واعراضا . فتطلع فيه الحيل والنرائع .
وفيه التفطن للعلل وضدها . وفيه ظهر تفاوت الشرائع وفازت شريعة الاسلام فيه بانها
الصالحة للعموم والدوام وسيظهر ذلك في مبحث الحيل ومبحث سد النرائع .

(١) تلجح الى قول الشاعر :

مررت على واد السباع ولا ارى كوادي السباع حين يظلم واديا
اقل بها ركب اتولا تئمت واخوف إلأما وقى الله ساريا

عموم شريعة الاسلام

معلوم بالضرورة من الدين ان شريعة الاسلام جاءت شريعة عامة داعية سائر البشر الى اتباعها لانها لما كانت خاتمة الشرائع استلزم ذلك عمومها لا محالة سائر أقطار المعمور وفي سائر ازمته هذا العالم. والدلة على ذلك كثيرة من نصوص القرآن والسنة الصحيحة بحيث بلغت مبلغ التواتر المعنوي قال الله تعالى « وما ارسلناك إلا كافة للناس » وقال « قل يا ايها الناس اني رسول الله اليكم جميعا » وفي الحديث الصحيح « عطيت خمسا لم يمظهن احد قبلي » بعد منها « وكان الرسول يبعث الى قومه خاصة وبعث الى الناس عامة » فعموم الشريعة معلوم للمسلمين بالضرورة فلا حاجة بنا الى الاطالة به اذ لسنا الان في مقام اثباتها على منكريها وانما غرضنا الافضاء الى ما يترتب عليه .

واذ قد اراد الله بحكمته ان يكون الاسلام اخر الاديان التي خاطب الله بها عباده تعين ان يكون اصله الذي ينبني عليه وصفا مشتركا بين سائر البشر ومستقرا في نفوسهم ومرتاضة عليه العقول السليمة منهم الا وهو وصف الفطرة حتى تكون احكام الشريعة مقبولة عند اهل الاراء الراجحة من الناس الذين يستطيعون فهم مغزاها فيقبلوها ما ياتيهم منها بنفوس مطمئة وصدور مثلبة فيتبعوها دون تردد ولا انقطاع . وحتى يتسنى لارفعهم قدرا في الفهم محاذاة نظائرها وتفريعات فروعها . وحتى يكون تلقي بقيمتها طبقات الامة الذين لم يبلغوا مستوى اهل الاراء الراجحة اياها تلقيا عن طيب نفوس ويسهل امثالهم لما يؤمرون بها منها .

واذ قد تعذر ان يكون الجاي بالشريعة جماعة من الرسل من جميع اجناس البشر او قبائلهم اذ لا يستقيم الامر في ذلك التعدد اختار الله تعالى للارسال بهذه الشريعة رسولا من الامة العربية اذ هو واحد من البشر كما قال تعالى « وما منع الناس ان يؤمنوا اذ جاءهم الهدى إلا ان قالوا ابعث الله بشرا رسولا قل لو كان في الارض ملائكة يمشون مطمئين لنزلنا عليهم من السماء ملكا رسولا » .

ولله تعالى حكم حجة في ان اختار لهذه الرسالة رجلا عربيا ليس هذا موضع بيان ما بلغ اليه العلم من تلك الحكم وقد قال الله تعالى « الله اعلم حيث يجعل رسالاته » .
 بيد انا نقول ان الرسول لما كان عربيا كان يحكم الضرورة يتكلم بلسان العرب فلزم ان يكون المتلقون منه الشريعة بادئي ذي ١٠ عربا . فالعرب هم حملة شريعة الاسلام الى سائر المخاطبين بها وهم من جلتهم واختارهم الله لهذه الامانة لانهم يومئذ قد امتازوا من بين سائر الامم باجتماع صفات اربع لم تجتمع في التاريخ لامة من الامم . وتلك هي جودة الاذهان وقوة الحواظ وبساطة الحضارة والتشريع والبعد عن الاختلاط ببقية امم العالم . فهم بالوصف الاول اهل لفهم الدين وتلقيته . وبالوصف الثاني اهل لحفظه وعدم الاضطراب في تلقيه . وبالوصف الثالث اهل لسرعة التخلق باخلاقه اذ هم اقرب الى الفطرة السليمة ولم يكونوا على شريعة معتد بها متماثلة حتى يصمموا على نصرها (١) . وبالوصف الرابع اهل لمعاشرة بقية الامم اذ لا حزازات بينهم وبين الامم الاخرى . فان حزازات العرب ما كانت إلا بين قبائلهم بخلاف مثل الفرس مع الروم ومثل القبط مع الاسرائيليين . ولا عبرة بما جرى بين بعض قبائل العرب وبين الفرس والروم في نحو يوم ذي قار ويوم حليمة لانها حوادث نادرة على ان العرب كانوا فيها يقاتلون انتصارا لغيرهم من الفرس والروم فاحتملهم معهم بحجوبة باحز من قالوا هم وراءهم . ومن اعظم ما يقتضيه عموم الشريعة ان تكون احكامها سواء لسائر الامم المتبعين لها بقدر الاستطاعة . لان التماثل في اجراء الاحكام والقوانين عون على حصول الوحدة الاجتماعية في الامة .

ولهذه الحكمة والخصوصية جعل الله هذه الشريعة مبنية على اعتبار الحكم والعلل التي هي من مدركات العقول لا تختلف باختلاف الامم والعوائد . وقد اجمع علماء

(١) من اجل ذلك كان نصارى العرب ابعدهم عن الدخول في الاسلام لانهم راوا انفسهم على دين قويم . ومن اجله صمم اليهود بالمدينة على ملازمة دينهم إلا نفرا قليلا

الاسلام في سائر العصور إلا الذين لا يعتد بمخالفتهم على ان علماء الامة مامورون بالاعتبار في احكام الشريعة والاستنباط منها وجعلوا من ادلة ذلك قوله تعالى « فاتقوا الله ما استطعتم » وقوله « فاعتبروا يا اولي الابصار » وهما دليلان خطايان ولكننا تمسك في هذا بالاجماع وعمل الصحابة وعلماء الامة في سائر العصور .

ومن اثار ذلك ورود الكليات الكثيرة في تشريعات القرءان نحو قوله تعالى « يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر » وقوله « والله لا يحب الفساد » وقوله « ليقوم الناس بالقسط » وقوله « ولكم في القصاص حياة يا اولي الالباب » وفي السنة نجد القواعد العامة مثل قوله « ان دماءكم واموالكم وابشاركم عليكم حرام » وقوله « ما اسكر كثيرة فقليه حرام - لا ضرر ولا ضرار » وكذلك المجملات والمطلقات التي في القرءان معظمها مراد اطلاقه واجماله ولكن الفقهاء اغتوا انفسهم في تطالب بيان المجمل وتقييد المطلق بحمل اللفظ المطلق في موضع على مقيد في موضع اخر وان لم يكونا من نوع واحد وقد وقع ذلك في عصر الصحابة في فهم عبد الله بن مسعود وهو بالكوفة قوله تعالى « وامهات نسائكم » ان العقد على الام لا يحرم البنت حتى يدخل بالام حملا على قوله تعالى « وربائبكم اللاتي في حجوركم ن نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم » حتى رجع ابن مسعود الى المدينة فاخبر ان السنة مضت على اعتبار الاطلاق في امهات نسائكم . ومن العجيب ان اهل الاصول توسعوا في حمل المطلق على المقيد ولو كان الاطلاق في حكمه والتقيد في جنسه .

وما كان من التشريعات جزئيا وهي قضايا الاعيان تحتل ان يراد تعميمها وتحتمل ان يراد تخصيصها . ولعل هذا النوع هو الذي نهى رسول الله عن كتابته فقل لا تكتبوا عني غير القرءان خشية ان تتخذ الجزئيات الخاصة كليات عامة ولذلك احتاج المسلمون الى صدور اذن من الرسول عليه السلام حين اراد ابو سلا ان يكتبوا له قول رسول الله في تحديد الحرم وغيره . ولذلك نجد بين العلماء اختلافا كثيرا في الاحتجاج بقضايا

الاعيان وبأخبار الاحاد اذا خالفت القواعد اي الكليات اللفظية او المعنوية او خالفت القياس او خالفت عمل اهل المدينة على مذاهب معروفة في اصول الفقه. اذن فمراعاة عوائد الامم المختلفة هو خلاف الاصل في التشريع الانزامي. وانما يسعه تشريع الاباحة حتى يتمتع كل فريق من الناس ببقاء عوائدهم. لكن الاباحة لما كان اصلها الدلالة على ان المباح ليس فيه مصلحة لازمة ولا مفسدة معتبرة لزم ان يراعى ذلك في العوائد. فمتى اشتملت على مصلحة ضرورية او حاجية للامة كلها او ظهرت فيها مفسدة معتبرة لاهلها لزم ان يصار بتلك العوائد الى الانزواء تحت القواعد التشريعية العامة من وجوب او تحريم. ولهذا نرى التشريع لم يتعرض لتعيين الازياء والمسائن والمراكب فلم يندب الناس الى ركوب الابل في الاسفار. ولم يمنع اهل مصر والعراق من ركوب الحمير. ولا اهل الهند والترك من الحدل على البقر. فلذلك لم يحتج المسلمون الى تطلب دليل على اباحة استعمال العجل والغرباب والارتال. وكذلك اصناف المطاعم التي لا تشتمل على شيء محرم الاكل بحيث لا يسال عن ذلك إلا جاهل بالتركيب او جاهل بكيفية التشريع. فنحن نوقن ان عادات قوم ليست يحق لها بما هي عادات ان يحمل عليها قوم آخرون في التشريع ولا ان يحمل عليها اصحابها كذلك. نعم يراعى التشريع حل اصحابها عليها ما داموا لم يغيروها. لان التزاهم اياها واطرادها فيهم يجعلها منزلة منزلة الشروط بينهم يحملون عليها في معاملتهم اذا سكتوا عما يضادها. ومثاله قول مالك رحمه الله بان المرأة ذات القدر لا تجبر على ارضاع ولدها في العصمة لان ذلك عرف تعارفه الناس فهو كالشرط. وجعل قوله تعالى «والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين» مخصوصا بغير ذات القدر. او جعله مسوقا لغرض التحديد بالمدة وليس مسوقا لاصل ايجاب الارضاع.

ومن معنى حمل القبيلة على عوائدها في التشريع اذا روعي في تلك العوائد شيء يقتضي الايجاب او التحريم يتضح لنا دفع حيرة واشكال عظيم يعرض العلماء في فهم

كثير من نهي الشريعة عن اشياء لا تجد فيها وجه مفسدة بحال مثل تحريم وصل
الشعر للمرأة وفليج الاسنان والوشم في حديث ابن مسعود : ان رسول الله لعن
الواصلات والمستوصلات والواشحات والمستوشحات والمنتمصات والمتفاجات للحسن
المغيرات خلق الله . فان الفهم يكاد يضل في هذا اذ يرى ذلك صنفا من اصناف التزين
المأذون في جنسه للمرأة كالتحميم والحلوق والسواك فيتعجب من النهي الغليظ عنده .
ووجهه عندي الذي لم أر من اهتدى اليه ان تلك الاحوال كانت في العرب امارات رقة
حصانة المرأة . فالنهي عنها نهي عن البائث عليها او عن التعرض لهنك العرض بسببها .
وفي القران « يا ايها النبي قل لازواجك وبناتك ونساء المؤمنين يدنين عليهن من
جلابيبهن ذلك ادنى ان يعرفن فلا يؤذين » فهذا شرع روعيت فيه عادة العرب فالاقوام
الذين لا يتخذون الجلابيب لا ينالهم من هذا التشريع نصيب . والتفقه في هذا والتعمم
بادراك عال التشريع في مثل يلوح لنا منه بارق فرق بين ما يصلح من جزئيات الشريعة
لان يكون اصلا يقاس عليه نظيرة وبين ما لا يصلح لذلك فليس الامر في التشريع على سواء .
ولقد يعد مما يناسب عموم الشريعة انها او كلت امورا كثيرة لاجتهاد علمائها ما
لم يقيم دليل على تعيين حكمها وارادة راويه . وفي الحديث « ان الله حدد حدودا فلا تعتدوها
وسكت عن اشيء رحمة بكم غير نسيان فلا تسالوا عنها » والى هذا يرجع ما قدمنا عن نهي
الرسول ان يكتبوا عند غير القران خشية التباس التشريع العام بالتشريع الخاص وقد
كان الصحابة يتاسون ما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم او قضى به ولم يرد فيه
نص لفظي يقتضي الدوام لانما ينير لهم وجوه الحق . ولان احوالهم كانت قريبة من الحال
التي كانت في زمن رسول الله . ولذلك امر عمر بن عبد العزيز في خلافته او امارته ابابكر
ابن محمد بن عمر ومن حزم بكتابه ما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من الاثار
بحسب انه اراد ان تكون نبراسا يستضيء بها علماء الامة في تفهم مقاصد الشريعة
ومنازعتها . اذ قد يضيق الوقت ويقصر النظر عن الاستنباط من اصول ادلة الشريعة مع

انهم ربما جددوا احكاما لتلك الجزئيات اذا تجددت الاحوال . وقد قال عمر بن عبد العزيز «تحدث للناس اقصية بقدر ما احدثوا من الفجور» ومثال هذا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ضرب في شرب الخمر ضربا غير محصور العدد ولا الكيفية وضرب ابوبكر وعمر اربعين سوطا ثم ضرب عمر ثمانين برايا من علي اذ قال له «ان السكران اذا سكر هذا واذا هذا افترى فارى ان عليه حد الفرية» فيه اقامة الحد مع الشك في حصول مسيبه اعتبارا بالمظنة وهو منزع غريب . ومن امثلة في التحديد عكوف الفقهاء على ما صدر في عصر الخلفاء من تحديد مقادير الجزية والخراج والديات واروش الجنائيات مع ان بعض تلك المقادير قد يطرأ عليها نقص القيمة او الرواج فلا يصلح لان يبقى عوضا لما عوض به فيما مضى . ومن امثلة ذلك ما حد به فقهاء المالكية مقادير الاجال للحجج ونحوها . وما ذهب اليه فقهاء المذاهب في الفاظ الطلاق والايمان فتسمع الفاظا لم يبق للناس عهد بها مثل اللازمة والحرام ونحو ذلك من كلمات تجري على اللسان ولم يبق للناس علم بمدلولها فهذه امثلة فاحتذوها .

فعدم الشريعة سائر البشر في سائر العصور مما اجمع عليه المسلمون . وقد اجمعوا على انها مع عمومها صالحة للناس في كل زمان ومكان وام يبينوا كيفية هذه الصلوحية وهي عندي تحتل ان تصور بكيفيتين .

الكيفية الاولى ان هذه الشريعة قابلة باصولها وكمياتها للانطباق على مختلف الاحوال بحيث تسائر احكامها مختلف الاحوال دون حرج ولا مشقة ولا عسر . وشواهد هذه الكيفية ما نجده من محامل علماء الامة ادلة كثيرة من ادلة الاحكام على مختلف الاحوال . ولكل من ائمة الشريعة نصيب من هذه المحامل . فاذا جمعت انصباؤهم تجمعت منها شيء وفيز من تاويل ظواهر الاحكام على محامل صالحة لمختلف احوال الناس . مثاله النهي عن كراء الارض قال مالك والجمهور يحمل النهي على التورع وقصد مواساة بعض المسلمين بعضا دون جزم بنقض عقدة كراء الارض . وكنهه عن جرم

السلف منفعة . فقد حمل جماعة من فقهاء الحنفية على ما ليس فيه ضرورة ولذا رخصوا في بيع الوفاء في كروم بخارى .

الكيفية الثانية ان يكون مختلف احوال العصور والامم قابلا للتشكيل على نحو احكام الاسلام دون حرج ولا مشقة ولا عسر كما امكن تغيير الاسلام لبعض احوال العرب والفرس والقبط والبربر والروم والتتار والهنود والصين والترك من غير ان يجدوا حرجا ولا عسرا في الاقلاع عما نزعوا من قديم احوالهم الباطلة . ومن دون ان يلجأوا الى الانسلاخ عما اعتادوه وتعارفوه من العوائد المقبولة .

وهاتان الكيفيتان متايلتان وقد جمعهما معا مغزى قوله تعالى « وما جعل عليكم في الدين من حرج » فلا يجدر بحال ان يكون معنى صلوحية شريعة للبشر ان الناس يحملون على اتباع احوال امة خاصة مثل احوال العرب في زمان التشريع ولا على اتباع تفرعات الاحكام وجزئيات الاقضية المراعى فيها صلاح خاص لمن كان التشريع بين ظهرانيهم سواء لام ذلك احوال بقية الامم والعصور ام لم يلائم فتكون صلوحيتهامشوبة بحرج ومخالفة ما لا يستطیع الناس الانقطاع عنه ، ويعال معنى الصلوحية بان يعمل الناس بها في كل عصر فلا يهلكوا ولا يعتنوا ، اذ لو كان هذا هو معنى صلوحية الشريعة لكل زمان ومكان لما كان هذا من مزايا شريعة الاسلام وخصائصها . اذ لا نجد في شريعتهم الشرائع المتبعة احكاما لو حمل الناس عليها لهلكوا او صاروا فوضى . اذن يكون في استطاع اهل كل شريعة ان ينتحلوا شريعتهم وصف الدوام

فتعين ان يكون معنى صلوحية شريعة الاسلام لكل زمان ان تكون احكامها كليات ومعاني معقولة مشتملة على حكم ومصالح صالحة لان تنفرع منها احكام مختلفة الصور متحدة المقاصد ولذلك كانت اصول التشريع الاسلامي تتجنب التفرع والتحديد . كما قال الله تعالى « والذان ياتيانها نكنم فاذرهما » ولم يذكر ضربا ولا رجما وورد في القرآن والسنة الاهی عن كثرة السؤال عن الاحكام قال الله تعالى « يا ايها الذين

ءامنوا لا تسالوا عن اشياء ان تبد لكم تسؤكم وان تسالوا عنها حين ينزل القرآن تبد لكم عفا الله عنها والله غفور حلیم قد سالها قوم من قبلكم ثم اصبحوا بها كافرين» وفي الحديث الصحيح « وسكت (اي الله) عن اشياء رحمة بكم غير نسيان فلا تسالوا عنها » وفي الحديث ان شر الناس من سال عن شيء فحرم من اجل مسألته . وقد كل النبي صلى الله عليه وسلم نهى ان يكتبوا عنه غير القرآن لانه كان يقول اقوالا ويعامل الناس معاملة هي اثر احوال خاصة قد يظن الناقلون انها صالحة للاطراء . مثل حديث « قضى بالشفعة للجار » قال علامؤنا لاحجة فيه لاحتمال خصوصية لذلك الجار اي بان صادف كونه شريكا وجارا فظن الراوي ان القضاء له لاجل الجوار . وكان مالك يكره افتراض النوازل للتفقم ويقول لمن يساله عن حادثة مفروضة الوقوع دعها حتى تقع . غير ان القرآن لما انزل في احوال مختلفة الصور وكان المقصد منه ارشاد الامة الى طرق من الارشاد كثيرة وكان المقصد من لفظه الاعجاز . نجده قد اشتمل على انواع من اساليب التشريع ففيه التشريع العام الكلي وفيه التشريعات الجزئية النازلة في صورة احكام لتوازل حلت . وهي ايضا بمنزلة الامثلة والنظائر لفهم الكليات . ففي القرآن جزئيات تساوي الجزئيات التي وردت في السنة مثل قوله تعالى « فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » وقوله « فعظوهن » واهجرهن في المضاجع واضربوهن » وفيه التشريعات المنسوخة تماما . لكن الغالب على انواع التشريع منه هو النوع الكلي .

واما السنة فقد احصاها العلماء من الصحابة ومن تلاقى منهم واختلفت الدواعي للاحصاء كما اختلفت الشروط في القبول فكان في معظمها تشريعات جزئية لانها في قضايا عينية وكان فيها تشريعات كلية واضحة صالحة لان تكون اساس التشريع ، فمن اجل ذلك لم يكن للمجتهدين غنية عن تقسيم التشريع الى قسميه وعن صرف جميع الوسع من النظر العقلي في تمييز ما اشتمل عليه الكتاب والسنة من موارد التشريع والحاق كل

نص بنوعه وهذا عمل عظيم ليس بالهين وقد بذل فيه سلف علمائنا غاية المقدور
 . وحصلوا من البصيرة فيما على شيء غير منزور .

المساواة

ومن اول الاشياء التي تنشأ عن عموم الشريعة ويتوقف النظر فيها على تحقيق
 معرفة عمومها ومواقع ذلك العموم وكيفية المساواة بين الامة في تناول الشريعة افرادها
 وتحقيق مقدار اعتبار تلك المساواة ومقدار القائها .

ذلك ان المسلمين مستوون في الانتساب الى الجامعة الاسلامية بحكم قوله تعالى
 « انما المؤمنون اخوة » فذلك اصل من شأنه ان يجعل المسلمين سواء في الحقوق المخولة
 في الشريعة بدون تفاوت فيما لا اثر للتفاوت فيه بين الناس من حيث انهم ناس . فاذا
 علمنا ان المسلمين سواء باصل الخلقة وتحديد الشريعة تحققنا انهم احقوا بالتساوي في
 تعلق خطاب الشريعة بهم لا يؤثر على ذلك التماوي مؤثر من قسوة او ضعف . فلا
 تكون عزة العزيز زائدة له من اثار التشريع ولا ضعف الذليل حائلا بينه وبين مساواته
 غيره في اثار التشريع .

وبناء على الاصل الاصيل وهو ان الاسلام دين الفطرة فكل ما شهدت الفطرة
 بالتساوي فيما بين المسلمين فالتشريع يفرض فيه التساوي بينهم . وكل ما شهدت الفطرة
 بتفاوت البشرية فيه فالتشريع بمعزل عن فرض احكام متساوية فيه . ويكون ذلك
 موكولا الى النظم المدنية التي تتعلق بها سياسة الاسلام لا تشريعه . ففي المقام الاول
 قول الله تعالى « يا ايها الذين امنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم او
 الوالدين والاقربين ان يكن غنيا او فقيرا فالله اولى بهما » . وفي المقام الثاني قول الله
 تعالى « لا يستوي منكم من انفق من قبل الفتح وقاتل، اولئك اعظم درجة من الذين
 انفقوا من بعد وقاتلوا » .

فالمساواة في التشريع للامة ناظرة الى تساويهم في الخلقة وفروعها مما لا يؤثر التمايز فيه اثرا في صلاح العالم . فالناس سواء في البشرية وفي حقوق الحياة في هذا العالم بحسب الفطرة ولا اثر لما بينهم من الاختلاف بالالوان والصور والسلائل والمواطن . فلا جرم نشأ عن هذا الاستواء فيما ذكر تماويهم في اصول التشريع مثل حق الوجود المعبر عنه بحفظ النفس وحفظ النسب . وفي وسائل الحياة المعبر عنها بحفظ المال ومن اول ذلك حقوق القرار في الارض التي اكتسبوها . وفي اسباب البقاء على حالة نافعة وهو المعبر عنه بحفظ العقل وحفظ العرض .

واعظم ذلك حق الانتساب الى الجامعة الدينية المعبر عنه بحفظ الدين . ووسائل كل ذلك ومكملاته لاحقة بالمتوسل اليه وبالمكمل . فظهر تساوي الناس في نظر التشريع في الضروري والحاجي ولا نجد بينهم فروقا في الضروري وقلما نجد فروقا في الحاجي مثل سلب العبد اهلية التصرف في المال إلا باذن سيده . وانما تنشأ الفروق عند وجود موانع معتبرة تمنع اعتبار المساواة .

فالمساواة في التشريع اصل لا يتخلف إلا عند وجود مانع فلا يحتاج اثبات التساوي في التشريع بين الافراد او الاصناف الى البحث عن موجب المساواة بل يكفي بعدم وجود مانع من اعتبار التساوي . ولذلك صرح علماء الامة بان خطاب القراءان بصيغة التذكير يشمل النساء . وان الاصل في الافعال الصادرة من رسول الله صلى الله عليه وسلم انها مشروعة للامة حتى يدل دليل على الخصوصية .

وموانع المساواة هي العوارض التي اذا تحققت تقتضي الغاء حكم المساواة لظهور مصلحة راجحة في ذلك الالغاء او لظهور مفسدة عند اجراء المساواة . واعني بالعوارض اعتبارات تلوح في احوال معروضات المساواة فيصير اجراء المساواة في احوال تلك المعروضات غير عائد بالصلاح في بابه ويكون الصلاح في ضد ذلك . او يكون اجراء المساواة عندها (اي عند تلك العوارض) فسادا راجحا او خالصا .

وليس تسميتها بالعوارض مراداً منها انها امور عارضة موقنة لان هذه العوارض قد تكون دائمة او غالبية الحصول . وانما تسميتها بالعوارض من حيث انها تبطل اصلاً منظوراً اليه في الشريعة نظراً اول . فجعلت لاجل ذلك اموراً عارضة اذ كانت مبطلات اصلاً اصيلاً لاننا بينا ان المساواة هي الاصل في التشريع .

وقاعدة اعتبار هذه الموانع واعتبار تأثيرها في منع المساواة ان اعتبارها يكون بمقدار تحققها وبمقدار دوامها او غلبتها حصولها . وان اعتبارها موانع للمساواة يكون في الغرض الذي من حقها ان تمنع المساواة فيه لا مطلقاً . فالفضائل مثلاً تمنع مساواة الفاضل للمفضول في الجزاء والمنع ولا تمنع مساواتهم في الحقوق الاخرى . والمرجع في معرفة تقدير ما تمنع هذه الموانع التساوي فيه هو اما المعنى الذي اقتضى المنع واما قواعد التقنين . فمعرفة مساواة العالم بعلم ما لمن ليس بعالم به في اثار ذلك العلم ترجع الى المعنى . وكذلك معرفة عدم مساواة غير المسلم للمسلم في بعض الحقوق مثل ولاية المناصب الدينية ترجع الى المعنى لان صلاح الاعتقاد من اصول الاسلام فيكون اختلال اعتقاد غير المسلم موجباً انحطاطه في نظر الشريعة عن الكفاءة لولاية امور المسلمين . لان ذلك الاختلال لا يضيظ عندنا فلا ندري مقدار ما ينجر للجامعة من تصرفاته اذا اسندت اليه . ولذلك اتفق العلماء على منع ولاية غير المسلم في كثير من الولايات واختافوا في بعضها مثل الكتابة والحساب .

واما معرفة عدم مساواة غير المسلم للمسلم في بعض الاحكام في المعاملات مثل منع مساواة غير المسلم لقريبه المسلم في ارث قريبهما المسلم باتفاق العلماء . ومثل منع مساواة غير المسلم للمسلم في القصاص له من المسلم . وفي قبول الشهادة على اختلاف بين العلماء في ذلك . فترجع الى قواعد التقنين من فروع الشريعة .

واما معرفة مساواة غير المسلم للمسلم في معظم الحقوق في المعاملات الثابتة بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « لهم ما لنا وعليهم ما علينا » فتلك حاصلتها من

العالم باصل المساواة بين الخاضعين لحكومة واحدة فلا يحتاج الى التعليل . وانما قال رسول الله قوله ذلك تنبيها على ان ذلك الاصل مقرر ثابت . ومن موانع المساواة ما ليس في الحقيقة بمانع ولكنه حال تعذرت فيها اسباب المساواة مثل امتناع مساواة احد من الامة في فضيلته اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لفوات المزية وهي مزية رؤية نور الرسول مع الايمان به .

ثم ان العوارض المانعة من المساواة في بعض الاحكام اقسام اربعة - جبليّة . وشرعية . واجتماعية . وسياسية . وكلها قد تكون دائمة او مؤقتة . طويلة او قصيرة . فالجبليّة والشرعية والاجتماعية تتعلق بالاخلاق واحترام حق الغير وبانتظام الجامعة على احسن وجه .

والسياسية تتعلق بحفظ الحكومة الاسلامية من وصول الوهن اليها . فالموانع الجبليّة الدائمة كمنع مساواة المرأة للرجل فيما تقصر فيه عنه بموجب اصل الخلقة مثل امارّة الجيش والخلافة عند جميع العلماء . ومثل القضاء في قول جمهور من علماء الاسلام . ومنع مساواة الرجل للمرأة في حق كفالة اليتامى والصغار . ويلحق بالجبلي ما هو من اثار الجبلة كمنع مساواة الرجل للمرأة في ان زوجها تنفق عليه لما تقرر في العوائد من كون الرجل هو الكاسب للعائلة . وتلك العادة من اثار جبلة الرجل المخولة اياه بالقدرة على الاكتساب ونصبه .

ويلحق بالجبلي ايضا صفات مكتسبة ناشئة عن قابلية وعن سعي تترك اثارا في الخلقة لا يبلغ الى مثلها الا من اكتسب اسبابها فتفيد كماله في الاحساس والتفكير . مثل تفاوت العقول والموهب في الصلاحية لادراك المدركات الخفية . فلا مساواة بين العالم وغيره في كل عمل فيه اثر بين لتفاوت الادراك . مثل التصدي لفهم الشريعة والقدرة على تلقي ما طريق تلقية الاستنباط . والمقدرة على تعرف احكام الشريعة في مختلف النوازل وعلى تنزيلها في الاحوال الصالحة لها كادراك التفرقة بين مشبه النوازل

وإدراك حيل الخصوم. وعدالة الشهود. فلذلك كان بلوغ مرتبة الاجتهاد موجبا ترجيح صاحبه لولاية القضاء ومانعا من مساواته لمن هو دون مرتبته من العلماء . وكذلك القرب من مرتبة الاجتهاد بالنسبة لذي البعد عنها .

فمحقق بالمشرعين وولاية الامور ان يراعوا هذه الموانع ومقاديرها وتأصلها . فيعملوا اثارها في المساواة بعد تحقق ثبوتها . ويعلموا ان كان منها متعلقا تعلقا ضعيفا بالجبلية يقبل الزوال لحصول اضداد اسبابه فلا ينوطوا به احكاما دائمة . وما كان منها خفيا حصوله لا تنبغي مراعاته إلا بعد التجربة .

واما الموانع الشرعية فهي ما كان تأثيرها بتعيين التشريع الحق اذا التشريع الحق لا يكون إلا للحكمة وتعلته معتبرة . ثم تلك الحكمة قد تكون جلية وقد تكون خفية فالشرعية هي القدوة في تحديد هذه الموانع وتحديد ما ينشأ عن مراعاة اصول تشريعية تعتبر اجراءها ارجح من اجراء المساواة . وتعرف هذه الاصول اما بالقواعد مثل قاعدة حفظ الانساب في منع مساواة المرأة للرجل في اباحة تعدد الازواج اذ لو ابيح للمرأة لما حصل حفظ لحاق الانساب . ومثل قاعدة ازالة الضرر فانها منعت مساواة المرأة الشريفة لغيرها من الازواج في الزامها بارضاع الولد عند مالك . واما ان تعرف بتتبع الجزئيات المنتشرة في الشريعة مثل اعتبار شهادة المراتين في خصوص الاموال .

واما الموانع الاجتماعية فاكثرها مبني على ما فيه صلاح المجتمع الاممي . وبعضها يرجع الى المعاني المعقولة وبعضها يرجع الى ما تواضع عليه الناس واعتادوا فتاصل فيهم مثال الاول منع مساواة الجاهل للعالم في التصدي للنظر في مصالح الامة . ومثال الثاني منع مساواة العبيد للاحرار في قبول الشهادة . ومعظم الموانع الاجتماعية نجدة مجالا للاجتهاد ولا نجد فيها تحديدات شرعية إلا نادرا .

واما الموانع السياسية فهي الاحوال التي تقتضي ابطال حكم المساواة بين اصناف او اشخاص او في احوال خاصة كل ذلك لمصلحة من مصالح حكومة الامة وهذا النوع

من الموانع يكسر فيه اعتبار التوقيت فمثال الدائم منها اختصاص قريش بأمامة الأمة.
ومثال الموقت منه قول رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الفتح « من دخل دار أبي
شفيان فهو آمن ».

ليست الشريعة بنكايّة

لقد تامل مما افضنا به القول في مبحث سماحة الشريعة ونفي الحرج عنها ما فيه
مقنع من اليقين بان الشريعة لا تشتمل على نكايّة بالأمة. فان من خصائص شريعة الاسلام
انها شريعة عملية تسعى الى تحصيل مقاصدها في عموم الأمة وفي خويصة الافراد فلذلك
كان الاهم في نظرها امكان تحصيل مقاصدها. ولا يتم ذلك إلا بسلوك طريق التسيير
والرفق. واحسب ان انتفاء النكايّة عن التشريع هو من خصائص شريعة الاسلام لما دل
عليه القرءان من انه قد اوقع النكايّة ببعض الامم في التشريع لها قال الله تعالى « فبظلم من
الذين هادوا حرمنا عليهم طيبات احلت لهم وبصدهم عن سبيل الله كثيرا واخذهم الربا
وقد نهوا عنه واكدهم اموال الناس بالباطل. فدل على ان تحريم بعض الطيبات على بني
اسرائيل كان عقابا لهم على ما صدر منهم من التوغل في مخالفة الشريعة ».

فالاسلام اذا رخص وسهل فقد جاء على الظاهر من سماحته واذا شدد او نسخ
حكما من اباحت الى تحريم او نحو ذلك فلرعي صالح الأمة والتدرج بها الى مدارج
الاصلاح مع الرفق. فتحريم الخمر مقصود للاسلام من اول البعثة واما السكوت عليه
مدة حتى بقي مباحا ثم تحريمه في وقت الصلاة فذلك تمهيد لتحريمه البات. ولذلك لم
يجز ان تكون الزواجر والعقوبات والحدود إلا اصلاحا لحال الناس بما هو اللازم في
نفعهم دون ما دونه ودون ما فوقه. لانه لو اصلحهم ما دونه لما تجاوزته الشريعة الى
ما فوقه. ولانه لو كان العقاب فوق اللازم للنفع لكان قد خرج الى النكايّة دون مجرد
الاصلاح. ولهذا كانت معظم العقوبات اذى في الابدان لانه لا اذى الذي لا يختلف

احساس البشر في التألم منه . بخلاف العقوبة بالمال فانها لم تجئ في الشريعة وانما جاء غرم الضرر . فلو نزلت الجنايات التي لم يثبت لها عقاب في الشريعة وكان الباعث عليها حب الاستكثار من المال لم يكن بعيدا في نظر المجتهد ان يعاقب عليها بمصادرة مالية . كما فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه في عقاب رويشد الثقفي الذي كان اتخذ يمتص حانة يجمع اليها الشرب لمعاقرة الخمر . فقد امر عمر بحرق ذلك البيت . وقد روى يحيى عن مالك ان تحرق بيت الخمار . ووقع في الواضحة عن مالك انه رأى ان تباع الدار التي تجعل ماوى لاهل الفسوق . وقول ابن القاسم خلاف ذلك في المسائلين .

ومن قيل العقوبة التي تتردد بين النكابة وبين كونها اذى في الناحية التي هي مثار الجناية القول بتأييد تحريم المرأة المعتدة على من يتزوجها في عدتها ويبنى بها فيها . وقد قضى به عمر بن الخطاب وقال به مالك . ومن الائمة من يفسخ النكاح ولا يرى تأييد التحريم . ولذلك استحسّن بعض فقهاء المالكية ان القاضي اذا حكم بفسخ نكاح الذي يبنى بالمعتدة في عدتها لا يزيد في حكمه تأييد التحريم اذ اعلمهما يجري احرهما على راي من لا يرى تأييد التحريم . وكذلك مسالمة من يفسد المرأة على زوجها ويهرب بها ليتزوجها . ولا يشكل على هذا ما في صحيح البخاري عن ابي هريرة ان رسول الله علم ان بعض اصحابه يواصل الصيام فنهاهم فقال له رجل يا رسول الله : انك تواصل . قال «وايكم مثلي اني ابيت يطعمني ربي ويسقيني» فلما ابوا ان ينتهوا عن الوصال واصل بهم يوما ثم يوما ثم راوا الهلال فقال «لهم لو تاخر الشهر لزدتكم» كلنكل لهم حين ابوا ان ينتهوا ، لان فعل رسول الله هذا ليس من التشريع العام بل هو من تربية الاصحاب وخاصة الرجل فهو من باب النصيحة لاصحابه لا من باب التشريع العام .

مقصد الشريعة من التشريع تغيير وتفسير

قد يستكن في معتقد كثير من العلماء قبل الفحص والتغوص في تصرفات التشريع ان الشريعة انما جاءت لتغيير احوال الناس . والتحقيق ان للتشريع مقامين :

المقام الاول تغيير الاحوال الفاسدة وعلان فسادها وهذا المقام هو المشار اليه بقوله تعالى « الله ولي الذين امنوا يخرجهم من الظلمات الى النور » وقوله « ويخرجهم من الظلمات الى النور باذنه ويهديهم الى صراط مستقيم » والتغيير قد يكون الى شدة على الناس عيا لاصلاحهم . وقد يكون الى تخفيف ابطال لغلوهم . مثل تغيير اعتداد المرأة المتوفى زوجها . من تربص سنة الى تربص اربعة الشهر وعشر . اذ لا فائدة فيما زاد على ذلك . اذ التربص لا تظهر منه فائدة للميت ولا للمرأة إلا بحفظ نسب الميت لو ظهر حمل وتلك المدة كافية لظهور الحمل وتحركه . وكذلك تغيير حكم الاحداد بتعذيبه اذ كانت المرأة في الجاهلية المتوفى زوجها تلبس شر الثياب وتمكث في حفش وهو بيت حقير ولا تتنظف ولا تطيب مدة سنة فابطل الاسلام ذلك بان لا تلبس المصبوغ إلا للأسود ولا تطيب ولا تكتحل مدة اربعة الشهر وعشر .

ومن حكمة التغيير الحرص على المحافظة عليه لانه يتطرقه التساهل من طرفيه فان كان تغييرا الى اشد تطرقه طلب النقصي منه . وان كان الى اخف تطرقه توهم ان تخفيفه عنر للامة في نقصه . فلذلك لم يرخص رسول الله للمرأة السائلة عن اكتحال عيني ابتها في عدة وفاة من زوجها لعنر مرض عينيها وقل لها « لا لا مرتين او ثلاثا انما هي اربعة الشهر وعشر وقد كانت احدا كن في الجاهلية ترمي بالبعرة على راس الحول » رواه مالك في الموطا من حديث ام سلمة رضي الله عنها قالت زينب بنت ابي سلمة كانوا اذا مضى الحول اتوا للمرأة بدابة حمارا وشاة او طائر فتقتض به ثم تخرج فتعطى بعة فقمري بها قال مالك تقتض اي تمسح جازها به كالنشرة .

والمقام الثاني تقرير احوال صالحة قد اتبعها الناس وهي الاحوال المعبر عنها بالمعروف في قوله تعالى « يا ايها الذين آمنوا اتقوا الله واعلموا ان الله عليم بالصواب » واتت اذا افقدت الاشياء التي انتجها البشر منذ القدم واقاموا عليها قواعد المدنية البشرية تجدها امورا كثيرة من الصلاح والخير تورثت من نصائح الاءاء والمعلمين والمربين والرسل والحكماء والحكام العاديين حتى

وسخت في البشر. مثل اغاثة الملهوف ودفع الصائل وحراسة القبيلة والمدينة والتجمع في الاعياد واتخاذ الزوجة وكفالة الصغار والميراث .

إلا ان هذه الفضائل والصلالحات ليست متساوية الفشو في الامم والقبائل فلذلك لم يكن للشريعة العامة غنية عن تطرق هذه الامور ببيان احكامها من وجوب او ندب او اباحة . وتعدد حدودها التي تناط احكامها عندها . فلنظر الى اختلاف الامم والقبائل في الاحوال من اهم ما تقتضيه شريعة عامة كما انبا عن ذلك حديث الموطا والصحيحين ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لقد هممت ان احرم الغياسة (في الرضاع) لو لا ان قوما من فارس يفعلونها ولا تضر اطفالهم » .

وكذلك النظر الى اختلاف النفوس في التسرع الى النزوع عن الصالحات عند طرو معارضها في شهواتهم من جهة ما في الصالحات من الكلفة . كما ترى ن تحريض الشريعة على التزوج ومن ايجابها نفقة القرابة . واكثر ما يحتاج اليه في مقام التقرير هو حكم الاباحية لابطال غلو المتعالمين بحملهم على مستوى السواد الاعظم من البشر الصالح كما قال الله تعالى « ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث » فان الطيبات تناولتها الناس وشذ فيها بعض الامم وبعض القبائل فحرموا على انفسهم طيبات كثيرة . وقد كان ذلك فاشيا في قبائل العرب مثل تحريم بني سليم على انفسهم كل الضب باعتقاد انه مسخ من اليهود . وتحريم كثير من العرب ما تملده البحيرة والسائبة حيا على النساء دون الرجال . وما تملده ميتا حلال للفريقين كما وصف الله تعالى بقوله « وقالوا ما في بطون هذه الا نام خالصة لذكورنا ومحرم على ازواجنا وان يكن ميتة فهم فيه شركاء » وقال « قل من حرم زينة الله التي اخرج لعباده والطيبات من الرزق » ثم قال « قل انما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن » .

ويحتاج ايضا فيه الى دفع ما يعاق بالالوهام من العوارض يخيل اليهم ان الصالحات مفاسد لصدورها من المتلبس بالفساد . فقد سأل حكيم بن حزام رسول الله صلى الله عليه

وسلم فقال: ارايت اعمالا كنت اتحدث بها في الجاهلية من صدقة وعتق وصلة رحم . فقال رسول الله « اسلمت على ما سلف من خير » . ولهذا قال الله تعالى « اليوم احل لكم الطيبات وطعام الذين اتوا الكتاب حل لكم » وقد قرر الاسلام من انصحة الجاهلية النكاح وابطال البغاء والاستبضاع والسفاح .

والنقير لا يحتاج الى القول . فقد علمت ان الاحتياج الى القول فيه لا يكون إلا عن سبب دعا الى القول من ابطال وهم او جواب سؤال او تحريض على التناول . وفيما عدا تلك الاسباب ونحوها يعتبر سكوت الشارع تقريراً لما عليه الناس فلذلك كانت الاباحة اكثر احكام الشريعة لان انواع متعلقاتها لا تنحصر . وقد تواتر هذا المعنى تواتراً من اقوال صاحب الشريعة وتصرفاته ويشهد له ويعضده الحديث الذي رواه الدارقطني وغيره عن ابي ثعلبة الحشني ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ان الله فرض فرائض فلا تضيعوها وحد حدودا فلا تعتدوها وحرم اشياء فلا تنتهكوها وسكت عن اشياء رحمة بكم غير نسيان فلا تسالوا عنها » ولجل هذا كره رسول الله المسائل لان السؤال عن غير المشكل عبث وقد قال الله تعالى « يا ايها الذين ءامنوا لاتسالوا عن اشياء ان تبد لكم تسؤكم » .

ولا يستثنى من دلالة السكوت على التقرير إلا الاحوال التي دل العقل على الحاقها باصول لها حكم غير الاباحة وهي دلالة القياس بمراتبها .

وليس مرادنا بالتغيير تغيير احوال العوب خاصة ولا بالتقرير تقرير احوالهم كذلك بل مرادنا تغيير احوال البشر وتقرير احوالهم سواء كانوا العرب ام غيرهم . وذلك ان جماعات البشر كانوا غير خالين من احوال صالحة هي بقايا الشرع او النصائح او اتفاق العقول السليمة فقد كان العرب على بقية من الحنيفية وكانت اليهود على بقية من شريعة عظيمة وكانت النصارى على بقية منها ومن تعاليم المسيح عليه السلام وكان مجموع البشر على بقية من مجموع الشرائع الصالحة نحو شرائع المصريين واليونان

والرؤم. وعلى اتباع ما دلت عليه الفطرة السليمة مثل عد قتل النفس عدوانا جريمة. فالتغيير والتقرير قد يصادفان احوال بعض الامم دون بعض وهو الغلب مثل تحريم الربا ووجوب المهر واداء الدية. وقد يصادفان احوال البشر كلهم مثل تحريم الخمر. وابطال الوصية لو ارث وبما زاد على الثلث. وتقرير انكحة الذين يدخلون في الاسلام ومن رحمة الشريعة انها ابقت الامم معتادها وحوالها الخاصة اذا لم يكن فيها استرسال على فسار. ففي الموطا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «ايما دار او ارض قسمت في الجاهلية فهي على قسم الجاهلية وايما دار او ارض ادركها الاسلام ولم تقسم فهي على قسم الاسلام» وقد قال رسول الله يوم فتح مكة « وهل ترك لنا عقيل من دار » يريد ان عقيل بن ابي طالب فوتها في حكم الجاهلية فلم ينقضه رسول الله حين فتح مكة.

نوط الاحكام الشرعية بمعان واوصاف لا باسماء واشكال

اذ قد علمت ما تقدم في المبحثين قبل هذا وفي مبحث المقصد العام من التشريع والمباحث المتفرعة عليه، لا يعوزك ان تعلم هنا ان قصد الشريعة من احكامها كلها اثبات اجناس تلك الاحكام (١) لاحوال واوصاف وافعال من تصرفات الامة خاصها واعمالها باعتبار ما تشتمل عليه تلك الاحوال والاوصاف والافعال من المعاني المنتجة صلاحا ونفعا او فسادا وضرا قوين اضعفين. فايك ان تتوهم ان بعض الاحكام منوط باسماء الاشياء او اشكالها الضرورية غير المستوفاة المعاني الشرعية فتقع في اخطاء في الفقه. مثل قول بعض الفقهاء في صنف من الحيتان يسميه البعض خنزير البحر انه يحرم اكله لانه

(١) بميرت بالاجناس لاني اردت اثبات نحو الوجوب والحرمه . ونحو الصحة والفساد والبطلان ونحو الغرم والعقوبة والجزاء الحين وغير ذلك من اثار الاعمال.

خنزير (١). ومن يقول بتحريم نكاح امرأة زوجها ايالة وليها بمهر، وزوج هو ذلك الولي امرأة هو وليها بمهر مساو لمهر الأخرى او غير مساو باعتقاد ان هذا من الشغار. لان شكله الظاهر كشكل الشغار مغمض العينين عن المعنى والوصف الذي لاجله ابطأت الشريعة نكاح الشغار. وانما حق الفقيه ان ينظر الى الاسماء الموضوعة للمسمى اصاله ايام التشريع والى الاشكال المظور اليها عند التشريع من حيث انهما طريق لتعرف الحالة الملحوظة وقت التشريع لتعدينا الى الوصف المرعي للشارع كما سيحي في مبحث نوط للتشريع بالضبط والتحديد ولقد اخطأ من هنا بعض الفقهاء اخطاء كثيرة مثل ما افق بعض الفقهاء بقتل المشعوذ باعتبار انهم يسمونه سحارا مغمضين اعينهم عن تحقيق معنى السحر الذي ناط الشارع به حكم القتل (٢). فمن حق الفقيه اذا تكلم على السحر او سئل عنه ان يبين او يستبين صفة وحقيقته. وان لا يقتي بمجرد ذكر اسم السحر فيقول يقتل الساحر ولا تقبل توبته فان ذلك عظيم. وكذلك قد اخطأ بعض المتقدمين في حكم وصل الشعر للمرأة ذات الزوج وتفليج اسنانها وتميص حاجبيها فجعل لذلك من التغليظ في الاثم ما يلاقي سماحة الاسلام. تمسكا بظواهر اثر يروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نيم الرصاصات والواشمة والمتفلجة والمتمصصة. وانا اجزم بان ما ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك اذا كان كذلك ورد

(١) قد كره مالك ان يسمى خنزير البحر قال ابن العربي في باب ما جاء في الصدق والكذب من القبس ان مالك سئل أيحل خنزير الماء فقال: انتم تقولون خنزير. وانه انما كره اطلاق هذا الاسم على ما يحل الاكل.

(٢) هو الذي لاجله عد السحر ثاني الموبقات بعد الاشراك بالله في حديث اتقوا السبع الموبقات وذلك ان السحري يومئذ كان اول معازينه عبادة الجن وتجنب التوحيد والايمان بالرسول والاديان وليس كما يفهمه الناس اليوم من ترسيم حروف وطلسمات او ما جعل لمجرد الاهو والاغراب من اعمال المشعوذين

عنه انما اراد به ما كان من ذلك شعارا لرقمة عفاف نساء معلومات. كما اذا قلنا بتونس بئست المرأة التي تخرج لافة على يدها منديلا.

ولم يزل الفقهاء يتوخون التفرقة بين الأوصاف المقصودة للتشريع وبين الأوصاف المقارنة لها التي لا يتعلق بها غرض الشارع ويسمونها الأوصاف الطردية وان كانت هي الغالبة على الحقيقة الشرعية مثل الكون في البرية في حقيقة الحرارة فان ذلك امر غالب وليس هو مقصود الشارع. فلذلك افتى حذاق الفقهاء باعتبار حكم الحرارة في المدينة. ولذلك فان الاسماء الشرعية انما تعتبر باعتبار مطابقتها للمعاني الملحوظة شرعا في مسمياتها عند وضع المصطلحات الشرعية. فاذا تغير المسمى لم يكن لوجود الاسم اعتبار. ولذلك يقول فقهاء المالكية ان صبغ التبرعات قد يستعمل بعضها في بعض فالعمري المعقبة تصير الى معنى الحبس . والحبس المجعول فيه شرط البيع يتحول الى معنى العمري . والصدقة المشروط فيها حق الاعتصار تتحول الى الهبة . والعطايا المشروط فيها تصرف المعطي الى الموت تتحول الى الوصية وان سموها حبسا او هبة او عمري . وقالوا اذا قال ولي المرأة وهبت فلانة اليك بمهر كذا كانت تلك صيغة نكاح ولو سماها هبة.

وقد انذر النبي صلى الله عليه وسلم انذارا بانكار بناس من امته يشربون الخمر يسمونها بغير اسمها رواه احمد وابن ابي شيبة . فكما كان تغيير الاسم غير مؤثر في تحليل الحرام كذلك لا يكون مؤثرا في تحريم الحلال . وبعبارة اشمل لا تكون التسمية مناط الاحكام ولكنها تدل على مسمى ذي اوصاف تلك الأوصاف هي مناط الاحكام فالمنظور اليه هو الأوصاف خاصة .

ومن هذا القبيل النهي عن الانتباز في الخنتم والجر والزفت . والمقصود انها يسرع اليها الاختمار وليس ذلك لمجرد الاسماء .

احكام الشريعة قابلية للقياس عليها باعتبار العلة والمقاصد القريبة والعالية

لا احسب لمن يتطرقه شك في قبول الاحكام للقياس حساسا من سعة النظر في الشريعة. ولا اعدله إلا عاكفا على تلقي الجزئيات الماثورة دون شعور بجهات الاتحاد بين متمائلها في الاحكام. ولا احسبه إلا متحيرا عند تطلب احكام لصور واعمال غير ثابتة في الآثار احكام لها. وان لا يلبث إلا ان يجد نفسه مضطرا للقياس واذا افتقد نفسه وجد نفسه قد قاس. فان استقراء الشريعة في تصرفاتها قد اكسب فقهاء الامم يقينا بانها ما سوت جنس حكم من الاحكام جزئيات متكاثرة إلا ولتلك الجزئيات اشتراك في وصف يتعين عندهم ان يكون هو موجب اعطائها حكما متمائلا. ومن ثم استقام لهم من عهد الصحابة الى هلم جرا ان يقيسوا بعض الاشياء على بعض فينوطوا بالمقيسة نفس الاحكام الثابتة بالشرع للمقيس عليها في الاوصاف التي انبثوا انها سبب نوط الحكم. وانها مقصود الشارع من احكامه فان كانت تلك الاوصاف فرعية قريبة سمينها عللا مثل الاسكار. وان كانت كليات سمينها مقاصد قريبة مثل حفظ العقل. وان كانت كليات عالية سمينها مقاصد عالية وهي نوعان مصلحة ومفسدة. وقد تقدم ذلك كله.

وانما هرع الفقهاء في التشريع والتفريع الى القياس على النظائر والجزئيات وانهم يعمدوا الى الفحص عن المعاني الكليات القريبة ولا الى الفحص عن اثبات وجود الكليتين العالمين وهما المصلحة والمفسدة. لانهم راوا دلالة النظر على نظيره اقرب ارشادا الى المعنى الذي صرح الشارع باعتباره في نظيره او اوما الى اعتباره فيه او اوصل الظن بان الشارع ما راعى في حكم النظر إلا ذلك المعنى فان دلالة النظر على المعنى المرعي للشارع حين حكم له بحكم ما دلالة مضبوطة ظاهرة مضبوطة بمثلها. فقد قال

بعض اساطين علمائنا (١) «ولاستحظار العلماء المثل والنظائر شان ليس بالحفي في ابراز خفيات المعاني ورفع الاستار عن الحقائق» فكفي الفقيه مؤنة الانتشار في البحث عن المعنى من اجناسه العالية. ثم بما فيها من التمثيل والضبط تنتقل بالمجتهد الى المعنى الذي اشتمل عليه التفسير غير المعروف حكمه فيالحقه في الحكم بحكم كلياته القريبة ثم بحكم كلياته العالية اذ لا يعسر عليه ذلك الانتقال حينئذ فتتجلى له المراتب الثلاث انجلاء بينا .

ولم يزل من طرق الاستدلال لدى ذوي العقول من الحكماء والرياضيين الوصول الى الاشياء الدقيقة السامية بواسطة الاشياء الواضحة الدنيا فكذلك نعد الفقهاء في عدادهم اذ هي طريقة مثلى لجمع اهل المدارك العالية .

فاذا تقرر عندك هذا علمت ان الاصل في الاحكام الشرعية كلها قبول القياس عليها ما قامت منها معان ملحوظة لاشارع فيجب ان تكون انواع الاحكام التي لا يجرى في مثلها القياس قليلة جدا . من اجل ذلك اختلف ائمة الفقه في جريان القياس في الحدود والكفارات والرخص وفي الاسباب والشروط والموانع . ومن اجل ذلك اتفقوا على امتناع القياس في اثبات اصول العبادات . وقد قاس ابو بكر وعمر رضي الله عنهما الجدة للاب على الجدة للام في الميراث فجعل ابو بكر السدس بينهما وبين الجدة للام . وفي الموطا جاءت الجدة الى ابي بكر فاراد ان يجعل السدس للتي من قبل الام فقال له رجل من الانصار اما انك تترك التي لو ماتت وهو حي كان اياها يرث فجعل ابو بكر السدس بينهما اه . فهذا قياس بطريق اعمال دلالة الفحوى نبيه اليه كلام الانصاري وجعله السدس بينهما تحقيق مناط . كشان كل ذوي فرض اذا تعدوا مع انعدام النص على توزير الفرض عند التعدد . وفي الموطا جاءت الجدة ام للاب الى عمر تساله ميراثها من ابن ابنها فقال «لك في كتاب الله شيء وما كان

(١) هو العلامة الزمخشري في تفسيره المعروف (بالكشاف) عند قوله تعالى «ان

الله لا يستحيي ان يضرب»

القضاء الذي قضى به إلا لغيرك (يعني ما قضى به أبو بكر باستناد إلى فعل النبي صلى الله عليه وسلم لما أخبره المغيرة بن شعبه ومحمد بن مسleme في حديث الموطأ) وما أنا بزائد في الفرائض شيئا ولكنهم ذلك الأساس فإن اجتمعتما فهو بينكما وإيكما خلت به فهو لها أه. فقياس في الاشتراك في السدس وأمسك عن القياس بزيادة الفرض بأن يجعلها عند التعدد الثلث قياسا على الأخوة للام.

التحليل على اظهار العمل في صورة مشروعة

مع سلب الحكمة المشروع لاجلها

اسم التحليل يفيد معنى ابراز عمل ممنوع في صورة جائزة عند ما نعت تفصيلا من واخذته فالتحليل شرعا هو ما كان المنع فيه شرعيا والمانع الشارع. فلما السعي إلى عمل مأذون به ورقة غير صورتها أو بإيجاد وسائله فليس تحيلا ولكنه يسمى تدبيرا أو حرصا أو ورعا. فالتدبير مثل من هوى امرأة فسعى لتزوجه التحلل له مخ لظنها. والحرص كركوع أبي بكر رضي الله عنه لما دخل المسجد فوجد رسول الله صلى الله عليه وسلم راكعا وخشي فوات الركعة وأحب أن يكون في الصف الاول تحصيل لفضله فرجع ودب راكعا حتى وصل الصف الاول فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم «زادك الله حرصا ولا تزد» والورع مثل أن يتخذ من يوقظه إلى صلاة الصبح إذا خشي أن يغلبه النوم كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم في إحدى الغزوات في قضية بلال حين غلبته عيناه كما في حديث الموطأ. ومثل التحليل باللفظ الموجه يصدر ممن أكره بتهديد بالقتل على أن يقول كفرا أو حراما مع أن الأكره لا يحل له القول قبل الله «تعالى إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان» كما يحكى أن بعض أهل السنة كان في مجلس من غلاة الشيعة فسئل فيه عن أفضل الناس بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم وسأله فقال: الذي كانت ابنته تحته. أراد أبو بكر وظنوا أنه يريد عليا على احتمالي معاد

الضمير المضاف اليه ابنة والضمير المضاف اليه تحت . ومثل اللفظ الخفي الدلالة على العامة يصدر ممن يخاف فتنهم كقول ابي عبد الله البخاري لما امتحن بالسؤال عن كون القرآن مخلوقا : اقوالنا من افعالنا وافعالنا محدثة . ولا يدخل في التحيل المبوب لما التحيل على الناس في المعاملات بايقاعهم في لوازم شرعية يجهلونها وهو المسمى بالتغيير مثل ايداع المصالح انه انما يصلح ليحصل على اقرار خصمه له . فالمراد بالتحيل اذا اطلق في اصطلاح اهل الشريعة هو الذي صدرت بتعريفه . ولذلك عرفه ابو اسحاق الشاطبي في المسألة العاشرة من القسم الثاني من كتاب المقاصد من تأليفه تعريب التمثيل بقوله « ان الله اوجب اشياء وحرم اشياء بلا قيد ولا سبب كما اوجب الصيام وحرم الربا . واوجب ايضا اشياء مرتبة على اسباب وحرم اخر كذلك . كايجاب الزكاة وتحريم الانتفاع بالمقصوب . فاذا تسبب المكلف في اسقاط ذلك الوجوب عن نفسه او في اباحة ذلك المحرم لنفسه حتى يصير الواجب غير واجب في الظاهر والمحرم حلالا في الظاهر فذلك التسبب يسمى حيلة » وذكر امثلة فارجع اليها .

وهذا هو الذي ارادة البخاري رحمه الله من كتاب الحيل من الجامع الصحيح واخرج فيه الاحاديث الدالة على ابطاله مبوبة على ابواب من تصرفات المكلفين كترتيب كتب الفقهاء .

ولا شك في ان هذا التحيل عندنا باطل قال ابو اسحاق الشاطبي في القسم الثاني من كتاب المقاصد « المسألة الثانية عشرة لما ثبت ان الاحكام شرعت لمصالح العباد كانت الاعمال معتبرة بذلك لانه مقصود الشارع فيها فاذا كان العمل في ظاهرة وباطنها (اي منفعة وحكمته) على اصل المشروعية فلا اشكال . وان كان الظاهر موافقا والمصلحة مخالفة فالفعل غير صحيح لان الاعمال الشرعية (اي المقصود منها الجري على الشرع) ليست مقصودة لانفسها (اي لمجرد صورها واشكالها) وانما قصد بها امور اخرى معانيها وهي المصالح التي شرعت لاجلها . فالذي عمل من ذلك على غير هذا الوضع فليس

على وضع المشروعات . وقال في المسألة الثانية منه : قصد الشارع من المكلف أن يكون قصده في العمل موافقا لقصده (أي الشارع) في التشريع والدليل على ذلك ظاهر من وضع الشريعة إذ قد مر أنها موضوعة لمصالح العباد . وقال في المسألة الثالثة منه : أن المشروعات إنما وضعت لتحقيق المصالح ودرء المفاسد فإذا خولفت لم يكن في تلك الأفعال التي خولفت بها جلب مصلحة ولا درء مفسدة .

وعند صدق التامل في التحيل على التخلص من الأحكام الشرعية من حيث أنها يفيت المقصد الشرعي كله أو بعضه أو لا يفيت به نجدة متفاوتا في ذلك تفاوتاً أدى بنا للاستقرار إلى تنويحه إلى خمسة أنواع :

النوع الأول تحيل يفيت المقصد الشرعي كله ولا يعرضه بمقصد شرعي آخر . وذلك بأن يتحيل بالعمل لايجاد مانع من ترتب امر شرعي فهو استخدام للفعل لا في حالة جعله سببا بل في حالة جعله مانعا . وهذا النوع لا ينبغي الشك في دمه وبطلانه ووجوب المعاملة بنقيض مقصد صاحبه ان اطلع عليه . والأدلة من القرآن والسنة الصريحة طافحة بهذا المعنى بحيث صار قريبا من القطع . وقد ساق أبو عبد الله البخاري جملة منها في كتاب الحيل من صحيحه . وذكر الشاطبي جملة من الأدلة في المسألة الحادية عشرة وفي بعضها نظر . وهذا مثل من وهب ماله قبل مضي الحول بيوم لثلاث يعطي زكاته واسترجعه من الموهوب له من غده . ومن شرب خندرا لينعش عليه وقت الصلاة فلا يصلحها . ومثل كثير من بيوع النسيئة التي يقصد منها التوصل إلى الربا .

النوع الثاني تحيل على تعطيل امر مشروع على وجه ينقل إلى امر مشروع آخر أي استعمال الشيء باعتبار كونه سببا فان ترتب المسبب على سببه امر مقدود للشارع . مثل ان تعرض المرأة المبثوثة نفسها للخطبة رغبة في التزوج مضمرة أنها بعد البناء تخالع الزوج أو تفضيه فيطلقها لتحل للذي يتها . فالتزوج سبب للحل من حكم البتات فإذا تزوجت حصل المسبب وهو حصول شرعي .

ومثل التجارة بالمال المتجمع خشية ان تنقصه الزكاة . فانه اذا فعل ذلك فقد استعمل المال في ما ذون فيه فحصل مسبب ذلك وهو بذل المال في شراء السلع وترتب عليه نقصانه عن النصاب فلا يزكى زكاة التقدين . ولكن انتقلت مصلحة ذلك المال من نفع الفقير الى منافع عامة تنشأ عن تحريك المال وانتقلت زكاته الى زكاة التجارة . وكذلك الانتقال من سبب حكم الى سبب حكم . اخر في حين المكلف مخير في اتباع احد السببين . فعلم ان احدهما يكلفه مشقة فانتقل الى الاخف . مثل من هوي سرية رجل فسمى لزوجها اياها ثم علم انه ان تزوجها وجب عليها الاستبراء بثلاثة اقراء وانما ان اشترائها من سيدها فاستبرأوها حبيضة فعدا عن تزوجها الى شرائها . ومثل من له نصاب زكاة اشرف ان يمر عليه الحول في آخر شهر ذي الحجة فاجب على نفسه حجا انفق فيه ذلك فصادفه الحول وقد انفق ذلك المال . وهذا النوع على الجملة جائز لانه ما انتقل من حكم إلا الى حكم وما فوت مقصدا إلا وقد حصل مقصدا . اخر بقطع النظر عن تفاوت الامثلة .

النوع الثالث تحيل على تعطيل امر مشروع على وجه يسلك به امرا مشروعاً هو اخف عليه من المتقل منه . مثل لبس الخف لاسقاط غسل الرجلين في الوضوء فـ هو ينتقل الى المسح فقد جعل لبس الخف في سببته وهو المسح ولم يستعمل في مانعته . ومثل من انشأ سفراً في رمضان لشدة الصيام عليه في حر او مدة انحراف خفيف منتقلاً منه الى قضائه في وقت ارفق به . وهذا مقام الترخص اذا لحقته مشقة من الحكم المنتقل منه وهو اقوى من الرخصة المفضية الى اسقاط الحكم من اصله .

النوع الرابع تحيل في اعمل ليست مشتملة على معان عظيمة مقصودة للشارع . وفي التحيل فيها تحقيق لمائل مقصد الشارع من تلك الاعمال مثل التحيل في الايمان التي لا يتعلق بها حق الغير كمن حلف ان لا يدخل الدار او لا يلبس الثوب فان البر في يمينه هو الحكم الشرعي . والمقصد المشتمل عليه البر هو تعظيم اسم الله تعالى الذي جعله شاهداً عليه ليعمل ذلك العمل . فاذا ثقل عليه البر فتحيل للتفصي من يمينه بوجه

يشبه البر فقد حصل مقصود الشارع من تهيب اسم الله تعالى . قال القاضي أبو بكر بن العربي في آخر كتاب العواصم : وكنت أشاهد الإمام أبا بكر فخر الإسلام الشاشي في مجلسه بباب العامة من دار الخلافة ياتيه السائل فيقول له حلفت أن لا البس هذا الثوب فيأخذ من هديته مقدار الأصبع ثم يقول له البسه لا حنث عليك اه .

والعلماء في هذا النوع مجال من الاجتهاد ولذلك كثير الخلاف بين العلماء في صورة وفروعه . ومذهب مالك فيما لزوم الوفاء وإلا حنث . والشاشي شافعي المذهب ولعلمي يقتي بما ذكره ابن العربي لمن يعلم منه أنه ان حنث لم يكفر . او لمن يعلم منه أنه لا يجد اطعاما ولا اعتاقا وأنه يعجز عن الصوم او يشق عليه مثل اهل الأعمال البدنية فيفتيه بما ذكر ابقاء على حرمة اليمين في نفسه . وكان بعض الحنفية يقتي من حلف لا يدخل الدار بان يتسورها او ينزل من باب سطحها .

النوع الخامس تحيل لا ينافي مقصد الشارع او هو يعين على تحصيل مقصده . ولكن فيه اضاءة حتى لاخر او مفسدة اخرى . مثل التحيل على تطويل عدة المطلقة حين كان الطلاق لا نهائية له في صدر الاسلام . فقد روى مالك في الموطأ من طريقين ان الرجل كان اذا طلق امراته ان يرتجعها قبل انقضاء عدتها ولو طلقها الف مرة . فعمد رجل الى امراته فطلقها حتى اذا شارفت انقضاء عدتها راجعها ثم طلقها : وقال والله لا اويك الي ولا تحاين ابدا . فانزل الله تعالى « الطلاق مرتان فامسك بمعروف او تسريح باحسان » وانزل « ولا تمسكوهن ضررا لتعتسدا ومن يفعل ذلك فقد ظلم نفسه ولا تتخذوا آيات الله هزوا اه » . فجعل الله صورة الفعل المشروع استهزاء بالشريعة لما قصد بها اضرار الغير . ونسخ بذلك عدد الطلاق فصار لا يتجاوز الثلاث . ويأتي في الاعتداد للثلاث من المقصد ما اتى في الاعتداد قبل التحديد وكذلك من تزوج المرأة المبتوتة قاصدا ان يحالها لمن يتها فان فعلها جاز على الشرع في الظاهر وخادم للمقصد الشرعي من الترغيب في المراجعة وفي توفر الشرط وهو

ان تنكح زوجا غيره، إلا انه جرى لعن فاعلم على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم في رواية عبد الله بن مسعود في سنن الترمذى وقال هو حسن صحيح. ولا احسب التغايط فيما ان صح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا لما فيه من قلة المروءة لان شأن التزوج ان يكون لقصد المعاشرة فلا يجعل الرجل زوجا عرضة لغيره. أو لما فيه من توقيت النكاح ان قلنا بحرمة نكاح المتعة او لكليهما فكل منهما جزء علة. ولقد اختلف العلماء في تحليل المبتوتة بذلك النكاح وعدم تحليلها. والمسألة ذات نظر لان المفسدة راجعة الى المحلل لا الى المحلل له إلا اذا كان ابطال ذلك النكاح معاملة بنقيض المقصد الفاسد من الحيلة. وفي الحديث الصحيح « لا يمنع فضل الماء ليمنع به الكلا » فمنع فضل الماء المملوك جائز لانه تصرف في المملوك بناء على عدم وجوب المعروف وهو قولنا. ولكن لما اتخذ حيلة الى منع الكلا الذي حوله لان الرعاة لا يرعون مكانا لا ماء فيه لسقي ماشيتهم صار منع الماء منهيا عنه. وكذلك القول في ابطال الحيلة اللفظية في الايمان التي تقطع بها الحقوق فكانت على نية المستحلف.

فاذا تقرر هذه الأنواع لدى من يستعرضها بفهم ثاقب ويجعل المكابرة ظهريا يوقن بان ما يجلب لصحة التحيل الشرعي من الدالة انما هي ادلة غير متبصر بها ولا يعسر عليه بعد هذا تنزيلها منازلها وابداء الفروق بينها.

فاما ما كان منها واردا في اثار من شريعتنا فمخارجهم ظاهرة مثل الاعمال التي جعلت لها صور غير جارية على احكام نظائرها المقررة. اما لوقوعها في مبدا التشريع فرخص فيها المشرع عليه السلام. مثل ما روى في الموطا وصحيح مسلم انه لما ابطال التبنى وكان سالم مولى ابي خديفة متبنيا لابي خديفة فجاءت سهاما بنت سهل زوج ابي خديفة الى رسول الله فقالت « يا رسول الله ان سالما يدخل علينا وانا فضل وليس لنا إلا بيت واحد » فقال لها رسول الله « ارضعيه تحرمي عليه » فقالت « يا رسول الله كيف ارضعه وهو كبير » فضحك رسول الله وقال « قد علمت انه رجل كبير » فقال نساء

رسول الله « والله ما نرى هذا إلا رخصة ارضعها رسول الله لسالم خاصة » واين ان يدخل عليهن احد بهذه الرضاعة . فهل يشك الفقيه في ان هذه رخصة اوجبتها شدة حدوث ابطال حكم التبني مع عدم سبق تمهيد له ولا اخذ لعدتها عند بعض الناس . فكان الترخيص بالاذن مع التماس وجه صوري للاذن جمعا بين الرفق في ابتداء التشريع وبين حصول صورة حكم شرعي ليحصل احترام الحكم الشرعي لتكون مخالفة الحكم في جزئية خاصة في ابتداء الامر مشوبة بحرمة الحكم . الا ترى ان رسول الله قال لازواجه (بعد ذلك لا محالة) « انظرون من يدخل عليكن بالرضاعة فانما الرضاعة من المجاعة » . وكذلك ما ورد في حديث الرجل الذي زوج رسول الله المرأة التي عرضت نفسها على رسول الله صلى الله عليه وسلم . فان الرجل لما قال « لا اجد لها مهرا » قال له رسول الله « قد زوجتكها بما معك من القرآن » فتلك خصوصية جعلت لها صورة تشبه الصور المعروفة ابقاء على حرمة حكم المهر بقدر الامكان على احد تاويلين في معنى قوله « بما معك من القرآن » .

واما ما كان من شريعة مابقة فلا نطيل القول في تاويله اذ ليس بين ايدينا من بقية فروع تلك الشريعة ما يقنعنا في معرفة مقدار مخالفة الصورة الظاهرة المدعوة عندنا بالحيلة لبقية احكام تلك الشريعة . فقولنا تعالى في قصة ايوب « وخذ بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحنث » ورد تفسيره باننا حلف ان يضرب امراته ضربات ولما ذهب غضبه اشفق عليها اي وتوقف في بر يمينه فامسوا الله بان يضربها بضغث من عصي . فاعل ذلك شرع شرعه الله له فيكون احد وجهين في بر الحالف بمثل تلك اليمين . كما شرع لنا في الاسلام الكفارة ، او لعل تلك رخصة رخصها الله لنبيه فان الله يحل لنبيه ما شاء اذ كان معصوما من ان يستخف بحرمة اسم الله تعالى . واما قوله « كذلك كدنا ليوسف ما كان لياخذ اخاه في دين الملك » فنحن في غنينة عن الخوض فيه لان تلك حيلة على تحصيل امر محبوب لا يوجد لمنعه شرع الهي محترم . الا ترى قوله في دين

الملك والملك هو فرعون فاضافتم الدين اليه ايماء الى انه ليس بدين الهيء . كما استدلوا
بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم احاشمت « خذوها واشترطي لهم الولاء ، فانما الولاء لمن اعتق »
اذ لا يخفى على المتأمل ان ما يلوح فيه من الحيلة انما هو حيلة على بائع بريء . ولنا في
بيان توجيه معناه تحرير ذكرنا في التعليق على مشكل الجامع الصحيح وقد تقدم شيء منه
في بحث انتصاب الشارع للتشريع .

وبعد فمن الغفلة ان يقاس على مثل هذه الحيل فتجعل اصلا للقياس عليها مع تحقق
ان الحيلة لا تشتمل على معنى وحكمة تصحح القياس عليها اذ قد اتفقنا على ان الحيلة
مخالفة للحكم ومفيدة للمقصد ولذلك سميت حيلة فكيف نجعلها اصلا للقياس عليها . وكيف
يلحق بها النظائر من يمنع القياس على الرخص . وقد انضح لك من الأمثلة المتقدمة الفرق
بين ان يستعمل الفعل التحيل به بصفة كونه سببا لتحصيل مسببه فيفوت مسبب سبب
آخر . وبين استعمال الحيلة بصفة كونها مانعا من فعل آخر سواء كانت مع ذلك سببا في
فعل لا يشبه الفعل الذي قام له المانع ام لم تكن سببا في شيء فزدها اتقاننا بتكثير أمثله .

سد الذرائع (١)

هذا المركب لقب في اصطلاح الفقهاء لا يبطل الأعمال التي تتول الى فساد معتبر
وهي في ذاتها لا مفسدة فيها . قال ابو عبد الله المازري في شرح التلخين لعبد الوهاب (٢)
« سد الذريعة منع ما يجوز لئلا يتطرق به الى ما لا يجوز » وهذا المبحث يتعلق قويا بمبحث
التحيل . إلا ان التحيل يراد منه اعمال ياتى بها بعض الناس في خاصية احواله للتخلص من
حق شرعي عليه بصورة هي ايضا معتبرة شرعا حتى يظن انه جار على حكم الشرع . واما

(١) الذرائع جمع ذريعة وهي في الاصل دابة تشد في موضع لياوي اليها البعير
الشارد لانه كان يالفها قبل شروده فاذا رءاها اقترب منها فامسكوا .

(٢) في طالع باب يبيع الاجال .

الذرائع فهي ما يفيض الى فساد سواء قصد الناس به افضاء الى فساد ام لم يقصدوا
وذلك في الاحوال العامة . فحصل الفرق بين الذرائع وبين الخيل من جهتين جهة العدوم
والخصوص . وجهة القصد وعدمه . وايضا الخيل المبحوث عنها لا تكون إلا مبطلّة
لمقصد شرعي والذرائع قد تكون مبطلّة لمقصد الشارع من الصلاح وقد لا تكون مبطلّة
كما سنبينه في تقسيمها فهذا فرق ثالث .

واعلم ان افضاء الامور الصالحة الى مفسد شي . شئ في الوجود كله بل ربما كان
ذلك الافضاء الى الفساد غير حاصل إلا عند كمال الامور الصالحة . مثل النار فان حالت
كمالها وهو اشتعالها الذي به صلاح الموقدين هي حالة افضائها الى فساد الاحراق .
فاعتبار الشريعة بسد الذرائع يحصل عند ظهور غلبة مفسدة المثال على مصلحة الاصل فهذه
هي الذريعة الواجب سدّها . وقد قسم شهاب الدين القرافي في الفرق الرابع والتسعين
والمائة ذريعة الفساد الى ثلاثة اقسام : يجمع على عدم سده مثل زراعة الغنّب خشية ما
يعتصر منه من الخمر ومثل التجاور في البيوت خشية الزنا . ويجمع على سده كحفر الابار
في طريق المارة دون سياج . ومختلف فيه مثل بيع الاجال . ولم يبحث عن وجب
الاعتداد ببعض هذه الذرائع دون بعض . وما هو عندي إلا التوازن بين ما في الفعل الذي
هو ذريعة من المصاحبة وما في مثاله من المفسدة فترجع الى قاعده تعارض المصالح
والمفاسد وقد قدمناها في مبحث المقصد العام من التشريع . فما وقع منه من الذرائع قد
عظم فيه فساد مثله على صلاح اصله مثل حفر الابار في الطرقات وما لم يقع منه قد
غلب صلاح اصله على فساد مثاله كزراعة الغنّب . على ان في احتياج الامة الى تلك
الذريعة بقطع النظر عن مثاله وفي امكان حصول مثله بوسيلة اخرى وعدم امكانه
اثرا قويا في سد بعض الذرائع وعدم سد بعضها ولا يظن ان المراد باحتياج الامة الى
الذريعة اضطرارها الى وجودها . بل المراد به انها لو ابطل ذلك الفعل الذي هو ذريعة
لحق جمهورا من الناس حرج . فان الغنّب تستطيع الامة ان تستغني عنه إلا ان في تكليفها

ذلك حرمانا لا يناسب سماحة الشريعة. فكانت اباحة زراعة العنب بهذا الاعتبار ارحم مما يتول الىه من اعتصار بعض نتائجها خمرا. بخلاف التجاور في البيوت فانه لو منع لكان منع حرجا عظيما يقرب مما لا يطاق فهو حاجي قوي الالة. على ان ما يتول اليه من الزنا مثال بعيد وان كانت مفسدته اشد من تناول الخمر.

فمقصود سد الذرائع مقصد تشريعي عظيم استفيد من استقراء تصرفات الشريعة في تشريع احكامها وفي سياسة تصرفاتها مع الامم وفي تنفيذ مقاصدها فلم في الشريعة ثلاثة مظاهر .

وقد تأملنا فوجدنا الذريعة على قسمين قسم لا يفارقه كونه ذريعة الى فساد بحيث يكون مثاله الى الفساد مطردا اي بحيث يكون الفساد من خاصته وهذا القسم من اصول التشريع في الشريعة وعايده بنيت احكام كثيرة منصوطة مثل تحريم الخمر. وقسم قد يتخلف مثاله الى فساد تخلفا قليلا او كثيرا. وهذا القسم بعضه قد كان سببا للتشريع المنصوص مثل منع بيع الطعام قبل قبضه. وبعضه لم يحدث موجبه في زمان الرسول صلى الله عليه وسلم فكانت انظار الفقهاء فيه من بعدة متخالفة فربما اتفقوا على حكمه وربما اختلفوا وذلك تابع لمقدار اتضاح الافضاء الى المفسدة وخفائه وكثرته وقلته ووجود معارض ما يقتضي الفاء المفسدة وعدم المعارض وتوقيت ذلك الافضاء ودوامه .

والقسم الاول اصل القياس في هذا الباب والقسم الثاني يتجلى فيه القياس ويخفى بحسب ما يرى الفقيه من قرب من الاصل المقيس عليه وبعده فيرجع مراعاتها الى حفظ المصالح ودرء المفاسد. مثال شيوع الاجال التي لها صور كثيرة قال مالك بمنعها لتضرع الناس بها كثيرا الى احلال معاملات الربا التي هي مفسدة. فراى مالك ان قصد الناس الى ذلك فضى الى شيوعها وانتشارها فحصلت بها المفسدة التي لاجلها حرم الربا. فذلك هو وجه اعتداد مالك بالتهمة فيها اذ ليس لقصد الناس تاثير في التشريع. لو لا ان ذلك اذا فشا صار القصد مثال الفعل هو مقصود للناس فاستحلوا به ما منع عليهم. ولم ار

من فهم هذا المعنى من نكت مالك حتى ان بعض حذاق الفقهاء يقول اذا كان المنع منها لاجل التهمة كان حتما ان لا يمنع ما صدر منها عن اهل الدين والفضل. كما اشار اليه القرافي في الفرق الرابع والتسعين والمائة وليس كما ظن. فان المقاصد لا تاتي لها في اختلاف التشريع وانما جعلت علامة على التماهي على احلال المفسدة الممنوعة. الا ترى ان المقصد لا يؤثر في غير هذه الاحوال. فان من كانت عاداته المعاملة بالربا في الجاهلية فاسلم فحول معاملته الى السلم لم يكن في فعله منع لانه وان كان قد استبدل ارباحه من الربا برباحه من السلم قد سلمت معاملته من المفسدة التي تشتمل عليها معاملات الربا وحرمت لاجلها. واشتملت معاملته على المصلحة التي لاجلها ابيع السلم. وليست الشريعة نكايمة كما قد منسأه حتى تحرمه من ربحه الجاري على الطريقة المشروعة لاجل مقصده. فيظهر لنا ان سد الذرائع قابل للتضييق والتوسع في اعتباره بحسب ضعف الوازع في الناس وقوته كما سيأتي في مبحث الوازع .

ولو لا ان لقب سد الذرائع قد جعل لقباً لخصوص سد ذرائع الفساد كما علمت ، انفا لقلنا ان الشريعة كما سدت الذرائع فتحت ذرائع اخرى كما قال شهاب الدين القرافي في كتاب تنقيح الفصول . فاما وقد درجنا على ان اصطلاحهم في سد الذرائع لقب خاص بذرائع الفساد فلا يفوتنا التنبيه على ان الشريعة قد عمدت الى ذرائع المصالح ففتحتها بان جعلت لها حكم الوجوب وان كانت صورتها مقتضية المنع او الاباحة . وهذه المسألة هي الملقبة في اصول الفقه بان ما لا يتم الواجب إلا به هو واجب وهي الملقبة في الفقه بالاحتياط . الا ترى ان الجهاد في صورته مفسدة اتلاف النفوس والاموال وهو ايل الى حماية البيضة وحفظ سلامة الامة وبقائها في امن . فكان من اعظم الواجبات اذ لو تركوا لا عقبهم تركوا اعظم بكثير مما يتأفهم الجهاد . وهذه جزئية من جزئيات قاعدة تقسيم الاعمال الى وسائل ومقاصد وسندكرها في مبحث خاص فلا ينبغي ان يختلط المبحثان على الناظر .

ومما يجب التنبيه له في التفقه والتشريع التفرقة بين الغلو في الدين وبين سد الذريعة وهي تفرقة دقيقة. فسد الذريعة موقعه وجود المفسدة والغلو موقعه المبالغة والإغراق في الحاق مباح بامور او منهي شرعي او في اتیان عمل شرعي بأشد مما اراد به الشارع بدعوى خشية التقصير عن مراد الشارع وهو المسد في السنة التعمق والتطعن. وفيه مراتب منها ما يدخل في الورع (١) في خاصية النفس الذي بعضه احرأج لها. او الورع في حمل الناس على الحرج ومنها ما يدخل في معنى الوسوسة المذمومة . ويجب على المستبطين والمفتين ان يتجنبوا مواقع الغلو والتعمق في حمل الامة على الشريعة وما يسن لها من ذلك وهو موقف عظيم .

نوط التشريع بالضبط والتحديد

بينت فيما سلف ان مقصد الشريعة في انفاطة احكامها ان تكون مرتبة على اوصاف ومعان واقفي ذلك هنا بان الشريعة لما قصدت التيسير على الامة في امثال الشريعة واجرائها في سائر الاحوال عمدت الى ضبط وتحديد يتبين بها جليا وجود الاوصاف والمعاني التي راعتها الشريعة فبذلك كانت قد نصبت للعلماء امارات التشريع

(١) الورع يرجع الى طلب حصول اليقين مما نحن مكلفون فيه بالظن مثل التحرى في رسم القبلة بالقواعد الفلكية التي لم تكلف بها . واستمرار الامساك في رمضان حصاة بعد الغروب لتحقق الغروب وكذلك ابتداء الامساك فيما زمانا قبل الفجر . واعظم منه صوم يوم الشك وتجنب السواك للصائم . وصوم يوم الفطر اذا ثبت الشهر برؤية الهلال عند الغروب اذا كانوا قد راوا صباحا وقت الفجر . واما ما يدخل في الوسوسة مثل المبالغة في صب الماء عند الغسل والوضوء . واما الحاق مباح بامور ومنهي فذلك من عمل الفقهاء او المجتهدين نادرا مثل القول بطلان صلاة من مر حمار بين يديه . ومثال اتیان عمل شرعي بأشد مما اراد الشارع صوم المريض المتعب .

بالاوصاف والمعاني المراعاة في التشريع . ونصبت لمن دونهم حدودا وضوابط تحتوي على تلك المعاني التي قد تخفى على امثالهم . وهي صالحة لان تكون عوناً للعلماء تهديهم عند خفاء المعاني والاوصاف او وقوع التردد فيها . كما كانت الحدود والضوابط هادية لمن انحط عن درجته العلماء الى ان يرتقى قليلا الى فهم المعاني والاوصاف المقصودة من التشريع فيما تحتويه تلك الضوابط من المعاني والاوصاف الخفية . فلذلك لم يكن لمتعرف مقاصد الشريعة غنى عن معرفة جميع ما ذكرناه . وهذا مسلك قد دق عن كثير من الفقهاء وقد اشار اليه قول مالك في بيع الخيار من الموطا فقد اخرج حديث ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا» ثم قال مالك عقبه « وليس لهذا عندنا حد محدود ولا امر معمول به » يعني انه قد تعذر جعله اصلا في تشريع خيار المجلس الحلولا عن تحديد مقدار المجلس . وعدم وجود عمل في شأنه يفسره فان المجلس لا ينضبط وقد يكونان في سفينة او في شقفة .

ولاجل هذا نجدهم في تعليل القياس يوجهون انظارهم الى التعليل بالاوصاف الظاهرة المظبطة مع انهم يصرحون بان تلك الاوصاف يحصل من وجودها معنى هو المسمى بالحكمة او بالمصلحة ودرء المفسدة . ولقد تزهت الشريعة عن ان لا تكون احكامها منوطة بالانضباط فان من صفات حكم الجاهلية الذي حذر الله منه بقوله تعالى « افحكم الجاهلية يبغون » عدم الانضباط اذ كانت امورهم تجري على خواطر تعرض عند وقوع الحوادث كما كان حكم الطلاق والرجعة غير ذي نهاية . وذلك ما جاء القرآن بانكاره في قوله تعالى « ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا » وكذلك قسمت مال الميت . قال القاضي اسماعيل ابن اسحاق « لم يكن اهل الجاهلية يعطون الزوجات مثل ما نعطيها ولا يعطون البنات ما نعطيهم وربما لم تكن لهم موارث معلومة يعملون عليها » . وكذلك عدد الزوجات وكيفية حقوق الانساب . لا يستثنى من ذلك الا احكام قليلة مثل مقدار الدية في العامة والخاصة كانت دية العامة عندهم مائة من الابل ودية السادة ضعفها

او أكثر ويسمى عندهم التكامل . وجاءت احكام الاسلام في تلك الابواب كلها مبطللة
للقوضى المتبعة وما ذلك الا بالضبط والتحديد ولذلك امرت الشريعة بالمحافظة على
حدودها فلو صلى الظهر قبل الزوال بطلت صلاته .

وقد استقرت من طرق الانضباط والتحديد في الشريعة ست وسائل

الوسيلة الاولى الانضباط بتمييز المواهي والمعاني تمييزا لا يقبل الاشتباه
بحيث تكون لكل ماهية خواصها واثارها المرتبة عليها مثل طرق القرابة الميمنة في
اسباب الميراث وفي تحريم من حرم نكاحه . فتعين المصير اليها دون ما لا ينضبط من
مراتب المحبة والصدقة والنفع والنبى . ولذلك قال الله تعالى : « آباؤكم وابناؤكم لا
تدرون ايهم اقرب لكم نفعا فريضة من الله ان الله كان عليما حكيما » . وقال « وما جعل
ادعياءكم ابناءكم ذلكم قولكم بافواهكم والله يقول الحق وهو يهدي السبيل » . وقال
« فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكم لكي لا يكون على المؤمنين حرج في ازواج ادعيائهم
اذا قضوا معها وطرا وكان امر الله مفعولا » . وفي الصحيح ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم لما خطب ابا بكر ابنته عائشة قال له ابو بكر انما انا اخوك فقال النبي « انت
اخي وهي حلال لي » . ومن هذا نوط حكم شرب الخمر بحصول الاسكار القليل من
مثله دون كونه شراب غيب او فضيخ تمر .

وقولي لا يقبل الاشتباه اردت به انه لا يقبل الاشتباه عند نظر الفقيه المتبصر في
خواص المواهي الشرعية . وان كان قد يدول بعض الناس مشتبهافي بعض المواهي المتقاربة
الصفات كما قال الله تعالى . « ذلك بانهم قالوا انما البيع مثل الربا واحل الله البيع
وحرم الربا » فالبيع والربا قد يشتبهان في الاصل بكون كليهما معاملة مالية مقصود
منها الربح ولا سيما اذا كان في البيع تاجيل . وقد نبه الله تعالى بقوله . « وأحل الله
البيع وحرم الربا » الى انه ما احل احدهما وحرم الآخر إلا لاجل اختلاف المعنى

والخواص . فالبيع . معاملة من جانين ويبدل العوضين . والربا . معاملة من جانب واحد هو جانب المسلف لقصد سد حاجة المتسلف . ومن اثار ذلك ان ابيع للمتعاضين في البيع تطلب الارباح . ولم يبح للمتعاضدين في التسلف تطلب الارباح بل اما ان يعطي قصدا لسد الحاجة واما ان يمسك .

الوسيلة الثانية مجرد تحقق مسمى الاسم . كنوط الحد في الخمر بشرب جرعة من الخمر لانها لو نيط الحد بحصول الاسكار لاختلف ديب السكر في العقول فام يكذ ينضبط فلا يتحقق حال حصول الحد إلا بعناء والتباس . ولو نيط بنهاية السكر وهو حد الاطباق لحصلت مفسدة حجة قبل حصول تلك النهاية . وكذلك نوط صحة بيع الثمار بحصول الاحرار او الاصفرار في اصناف التمر . ونوط تقرر اكمال المهر بمجرد المسيس . ونوط لزوم العقود بحصول صيغها من ايجاب وقبول .

الوسيلة الثالثة التقدير كنصب الزكوات في الحبوب والنقدين . وعند الزوجات ونهاية الطلاق . ونصاب القطع في السرقة عند القائلين بالنصاب . واقل المهر . والمسافة المتبصرة في انتقال ولي المحضون عن بلد الحاضنة بستة برد عند الملكية .

الوسيلة الرابعة التوقيت مثل مرور الحول في زكاة الاموال . وطلوع الثريا في زكاة الماشية . ومرور اربعة اشهر في الايلاء . والحول في بعض العيوب . والشهرين في الاعسار بالانفاق . واربعة اشهر وعشر في عدة الوفاة . والحول في سقوط الشفعة . ومن ثم قال بعض علمائنا بعدم تصديق المعتدلة في انقضاء عدتها في اقل من خمسة واربعين يوما . وقال ابن العربي بعدمه في اقل من ثلاثة اشهر وبه عمل اهل افريقية ميلا للضبط والتحديد .

الوسيلة الخامسة الصفات المعينة للمواهي المعقود عليها كمتعين العمل في الاجارة . والمهر والولي في ماهية النكاح لتمييز عن السفاح .

الوسيلة السادسة الاحاطة والتحديد . كما في احياء الموات فيما بعد عن القرى بحيث لا يصل اليها دخان القرية . وكمنع الاحتطاب من الحرم عدا الاذخر . وحدود الحرز في تحقق معنى السرقة تفرقة بينها وبين الخلسة .

نفوذ التشريع واحترامه

تكسبك المباحث المتقدمة ان من مقاصد الشريعة من التشريع ان يكون نافذا في الامة وان يكون محترما من جميعها . ذ لا تحصل المنفعة المقصودة منه بدون نفوذه واحترامه . فطاعة الامة الشريعة غرض عظيم من اغراض التشريع . وان اعظم باعث على احترام الشريعة ونفوذها انها خطاب الله تعالى للامة . فامتثال الامة للشريعة امر اعتقادي تنساق اليه نفوس المسلمين عن طواعية واختيار لانها ترضي بذلك ربها وتستجاب به رحمتها ياها وفوزها في الدنيا والاخرة . قد قال الله تعالى « قد جاءكم من الله نور وكتاب مبين » فالاحكام الشرعية المنلقاة من الرسول عليه الصلاة والسلام كلها وحي من الله تعالى . ثم لم يزل ائمة الشريعة من عهد الصحابة فما بعد يتوخون ان تكون اراؤهم في التشريع مستخرجة من التفريع عن اصول الكتاب والسنة ولذلك كانوا كثير ااما يشددون النكير على القول بالرأي غير المستند الى ذلك . وبعد ذلك استتب للشريعة ان تسلك لتحصيل ذلك مسلكين سلكتهما جميعا .

المسلك الاول مسلك الصرامة والشدة في اقامة الشريعة . والمسلك الثاني مسلك التيسير والرحمة بقدر لا يفضي الى انتزاع مقاصد الشريعة .

فاما المسالك الاول فقد مهدتها الشريعة بالترهيب والموعظة . كقول الله تعالى « تلك حدود الله فلا تعتدوها ومن يتعد حدود الله فاولئك هم الظالمون » وغير ذلك من الايات . وفي الحديث الصحيح « من عمل عملا ليس عليه امرنا فهو رد » وفي قضية بيرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم خطب فقال « ما بال اقوام يشترطون

شروطا ليست في كتاب الله من اشترط شرطا ليس في كتاب الله فهو باطل . كتاب الله احق وشرط الله اوثق .

ومن هنا نشأت قاعدة ان المعدوم شرعا كالمعدوم حسبا . ولها فروع كثيرة في الفقه . وقاعدة ان النهي يقتضي الفساد وهي مسلمة في اصول الفقه وعلم فروعه . لانه لا ينبغي ان تتساهل الامة في تقييد مقاصد الشريعة لان الاسترسال في ذلك يتسرى فيهم الى اضرار معظم الشريعة . ولذلك نرى الشريعة تحافظ على احكامها في الاحوال التي يتحقق فيها عدم فوات المقصد . مثل منع الوصية للوارث بما دون الثلث مع انها اباحت للموصي ان يعطي ثلث ماله للاجنبي وليس في ذلك ضرر على الورثة . فكان الظاهر ان اعطاء الثلث لبعض الورثة اولى بالجواز اذ لا ضرر على بقيةهم . ولكن منعه انما هو للمحافظة على مقصد الموارث وهو تعيين نصباء للورثة لا يتجاوزها الناس ابطلا لما كان عليه اهل الجاهلية . فذلك منعت الوصية للوارث مطلقا وانفقت للاجنبي في الثلث . ولا كمال الوصول الى الغاية من هذا المسلك اقام نظام الشريعة ائما ووزعة لتنفيذ احكامها ومقاصدها في الناس بالرغبة والرهبة اعني بالموعظة والقولا . كما اشار اليه قوله تعالى « وانزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط وانزلنا الحديد فيه باس شديد ومنافع للناس » . وقد اقام رسول الله صلى الله عليه وسلم الحدود وبعث الامراء والقضاة الى الاقطار البعيدة عنه بحيث صار ذلك من المتواتر من فعله عليه الصلاة والسلام . وقال عثمان بن عفان رضي الله عنه « يزع الله بالسلطان ما لا يزع بالقرآن » .

فكان من اصول نظام الحكومة الاسلامية اقامة الخلفاء والامراء والقضاة واهل الشورى في الافتاء والشرطة والحسبة ونواب كل ليتم تنفيذ الاحكام المتعلقة بالحقوق العامة للامة والاحكام المتعلقة بالحقوق الخاصة بين افراد الامة . وشرطت في انواع هذه الولايات من الصفات الذاتية والعقلية والعلمية ما تستقيم به الامور الموكلة

اليهم على الوجه الأكمل. كما اشار اليه الشهاب القرافي في الفرق السادس والتسمين والفرق الثالث والعشرين والمائتين .

وأما المسلك الثاني مسلك التيسير والرحمة فان الشريعة كما علمت قد بنيت على سهولة قبولها في نفوس الناس. لانها شريعة فطرية سمحة وليست نكائية ولا حرجا كما تقدم. فهي تحمل الناس على المصالح حملا اقصى ما يمكن ان يكون الحمل من الرحمة والتيسير اذ لا فائدة في التشريع إلا العمل به .

وقد كان تيسير الشريعة ذا مظاهر ثلاثة . احدها ان احكامها المعينة مبنية على التيسير نظرا لغالب الاحوال كما قال الله تعالى «وما جعل عليكم في الدين من حرج - يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر» ونحو ذلك . والمظهر الثاني انها تعتمد الى تغيير الحكم الشرعي من صعوبة الى سهولة في الاحوال العارضة للامنة او الافراد فتيسر ما عرض له العسر. قال الله تعالى «إلا ما اضطررتم اليه» وقال «فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه» ولذلك كان من اصول قواعد التشريع قاعدة « المشقة تجلب التيسير » وهذا هو مبحث الرخصة .

والمظهر الثالث انها لم تترك للمخاطبين بها عذرا في التقصير في العمل بها لانها بنيت على اصول الحكمة والتعليل والضبط والتحديد. قال الله تعالى «ومن احسن من الله حكما لقوم يوقنون» وقال : «صبغة الله ومن احسن من الله صبغة ونحن له عابدون» .

فصل

اذ قد اقتحمنا الحديث على الرخصة كان حقا علينا ان نفني مبحث الرخصة حقها من البيان. لاني وجدت بعض انواع الرخص مغفولا عن اعتبارها عند الفقهاء . فقد اطبقت كما متهم على ان الرخصة تغير الحكم الشرعي من صعوبة الى سهولة لعذر عرض لفاعله وضرورة اقتضى عدم اعتداد الشريعة بما في الفعل المشروع من جانب مصلحة او دفع

مفسدة مقابل المفسدة العارضة لارتكاب الفعل المشتمل على المفسدة. ومثلوا الرخصة باكل المظطر المية قال الشاطبي « ان الرخصة مستمدة من قاعدة رفع الحرج كما ان العزيمة راجعة الى اصل التكليف وكلاهما اصل كلي » (١).

غير اني رايت الفقهاء لا يحتفلون إلا بالرخصة العارضة للأفراد في احوال الاضطراب. ونحن اذا تأملنا الرخصة فوجدناها ترجع الى عروض المشقة والضرورة صح لنا ان ننظر الى عموم الضرورة وخصوصها. فقد وجدنا من الضرورات ضرورات عامة مطردة كانت سبب تشريع عام في انواع من التشريعات مستثناة من اصول كان شأنها المنع. مثل السام والمغارسة والمساقاة فهذه مشروعة باطراد. وكان ما تشتمل عليه من الضرر وتوقع ضياع المال مقتضيا منعها لو لا ان حاجات الامة داعية اليها. فدخلت في قسم الحاجي كما قال الشاطبي في مبحث الرخصة والعزيمة (٢). وكذلك وجدنا من الضرورات ضرورات خاصة. وقتت جاء بها القراءان والسنة كقوله « فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا اثم عليه » وقد اقتصر الفقهاء عليها في تمثيل الرخصة.

وبين القسمين قسم ثالث مغفول عنه وهو الضرورة العامة الموقنة. وذلك ان يعرض الاضطراب للامة او طائفة عظيمة منها تستدعي الاقدام على الفعل الممنوع لتحقيق مقصد شرعي من سلامة الامة وابقاء قوتها او نحو ذلك. وهذا التوقيت وهذا العموم مقول على كليهما بالتفاوت. ولا شك ان اعتبار هذه الضرورة عند حلولها اولى واجدر من اعتبار الضرورة الخاصة. وانها تقتضي تغييرا للاحكام الشرعية المقررة للاحوال التي طرات عليها تلك الضرورة.

وليست امثلة هذا النوع من الرخصة بكثيرة. فمنها الكراء المؤبد الذي جرت به فتوى علماء الاندلس ابن سراج وابن منظور في اواخر القرن التاسع في ارض الوقف

(١) انظر صفحة ٩٣ جزء ١ طبع تونس

(٢) انظر صفحة ١٨٠ جزء ١ طبع تونس

حين زهد الناس في كرائها للزراع لما تحتاجه الأرض من قوة الخدمة ووفرة المصاريف لطول تبويرها. وزهدوا في كرائها للغرس والبناء لقصر المدة التي تكتري أرض الوقف لها. ولا بآية الباني أو الفارس أن يبني أو يغرس ثم يقلع ما أحدثه في الأرض. فأتى ابن سراج وابن منظور بكرائها على التأييد وراياً أن التأييد لا غرر فيه لأنها بساقية غير زائلة (١). ثم تبعهما على ذلك أهل مصر في القرن العاشر بفتوى ناصر الدين اللقاني في أحكام الأوقاف. وجرى العمل بذلك في المغرب في فاس وتونس في العقد المسماة عندنا في تونس بالنسبة والخلو وفي فاس بالجلسة والجزاء. ومنها فتوى علماء بخاري من الحنفية ببيع الوفاء في الكروم لحاجة غارسيها إلى النفقات عليها قبل اثمارها كل سنة فاحتاجوا إلى اقتراض ما ينفقونها عليها.

وقد يطرا من الضرورات ما هو أشد من ذلك فالواجب رعيه واعطاؤه ما يناسبه من الأحكام. وفي قواعد عز الدين ابن عبد السلام في أواخر قاعدة المستثنيات من القواعد الشرعية في المعاوضات «لوعم الحرام للأرض بحيث لا يوجد حلال جاز أن يستعمل من ذلك ما تدعو إليه الحاجات. ولا يقف تحليل ذلك على الضرورات لأنه لو وقف عليها لادى إلى ضعف العباد واستيلاء العدو على بلاد الإسلام. ولانقطع الناس عن الحرف والصنائع التي تقوم بالمصالح. ولا يتبسط في هذه الأموال كما يتبسط في المال الحلال بل يقتصر في ذلك على ما تمس الحاجة إليه. وصورة هذه المسألة أن يجهل المستحقون بحيث يتوقع أن يعرفهم في المستقبل. ولو يثننا من معرفتهم لما تصورت هذه المسألة لأنه يصير (أي المال) حينئذ إلى المصالح العامة. وإنما جاز تناول ذلك قبل (تمكن) الناس من معرفة المستحقين لأن المصلحة العامة كالضرورة الخاصة. ولو دعت ضرورة إلى غصب أموال الناس لجاز له (٢) ذلك. بل يجب عليه إذا خاف الهلاك لجوع أو حر أو برد.

(١) انظر فتواهما في المعيار للنشرسي
(٢) الضمير راجع إلى المكلف المفهوم من المقام

واذا وجب هذا لآحياء نفس واحدة فما الظن باحياء نفوس». وهذا مقام راعاه المجتهدون في تصارييف استنباطهم وذنوا منه وابتعدوا فقد تجد المجتهد الواحد يدنو منه ويتبعد في مختلف اقواله بحسب تعارض الأدلة وغير ذلك .

مراتب الوازع جبليّة ودينيّة وسلطانيّة

نحن الآن اشبه بان نكون رجما الى مبحث نفوذ التشريع واحترامه بعد ان فصل بيننا وبينه فصل بيان الرخصة . فبنا ان نبين كيف استخدمت الشريعة بنفوذ تشريعها واحترامه في نفوس الناس انواع الوازع الذي يزع النفوس عن التهاون بحدود الشريعة . فاعتمدت في ذلك ابتداء على الوازع الجبلي فكان كفايا لها من الاطالة بالتشريع للمنافع التي تتطلبها النفس من ذاتها . وبالتحذير من المفسد الذي يكون للنفوس منها زاجر عنها مثل منافع الاقيتات واللباس وحفظ النسل والزوجات . فلا تجد في الشريعة وصايات تحفظ الأزواج لانها في الجبلّة اذ كانت الزوجية كافية في ذلك كما قال عمرو بن كلثوم:

يقتن حيادنا ويقلن لستم بعولتنا اذا لم تمنعونا

وقلت في الشريعة الوصاية بحفظ الأبناء في احوال عرضت للعرب قال الله تعالى فيها « ولا تقتلوا اولادكم خشية اطلاق نحن نرزقكم واياهم ان قتلهم كان خطئنا كبيرا » . ولذلك كانت الشريعة تعتمد الى الامور العظيمة التي تخشى ان لا يعتني فيها الوازع الديني الغناء المرغوب فتصبغها بصبغة الامور الجبلية . كما فعلت في تحريم الصهر لتلحق الصهر بالنسب في جعل الوازع عن الزنا فيه كالجبلي فالحقت ابوي الزوجين بالابوين في قوله تعالى « وامهات نسائكم الى قوله وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم » قال فخر الدين « من تزوج امرأة فلو لم يدخل على المرأة ابو الرجل وابنه ولم تدخل على الرجل ام المرأة وابنتها لبقيت المرأة كالمحبوسة في البيت . ولتعطل على الزوج والزوجة اكثر المصالح . ولو اذننا في هذا الدخول لم نحكم بالمحرمة فربما امتدت اعين البعض الى

البعض وحصل الميل وعند حصول الزوج بامها او ابنتها تحصل النفرة الشديدة بينهما .
 لان صدور الايذاء عن الأقارب اقوى وقعا واشد ايلاما وتأثيرا (١) فيحصل التطايق
 والفراق . اما اذا حصلت المحرمية فقد انقطعت الاطماع فلا يحصل ذلك الضرر فيبقى
 النكاح بين الزوجين سليما من المفسدة . ثبت ان المقصود من حكم الشرع بهذه المحرمية
 السعي في تقرير الاتصال الحاصل بين الزوجين اهـ . « وقد يزداد على ما ذكره الفخر ان
 الشارع قصد قلب ذريعة الزنا المتوقع من شدة المخالطة الى نفرة منها باستخدام الوازع
 الجلي بدلا عن الوازع الديني لتعذر سد الذريعة في هذه المخالطة بما قرره فخر الدين .
 وليس من العسير قلب الوازع الديني الى وازع جلي بتحذير العقاب وبث التشنيع
 مع مرور الازمان . ان كثيرا من الامور التي تظهر في صورة الجليات ما كانت إلا تعاليم
 دينية . مثل ستر العورة ومحرمية الآباء والابناء . وقد نجدها حات مذمومة يتنزل الناس عنها
 لمذمتها فقد كان اهل الجاهلية يسيحون تزوج الابن زوجة ابيه بعد موته ومع ذلك فهم
 يسمونه نكاح المقنن . وقد قيل لابي علي الجبائي انك ترى اباحه شرب النبيذ وانت لا
 تشربه فقال « تناولته الدعارة فسمح في المروءة » .

ولعلماء الشريعة نسج على منوالها هذا عند قصد المبالغة في سد الذريعة . فقد قال
 مالك رحمه الله بنجاسة عين الخمر وهو يعلم ان الله انما نهى عن شربها لا عن
 التلطيخ بها . ولكن لما رأى الانكفاف عن شربها عسرا لشدة ميل النفوس اليها
 بكثرة ما نولا بمحاسن رقتها ولونها الشعراء اراد تقوية الوازع الديني عن شربها
 باشراب النفوس بمنى قذارتها وجلها كالنجاسات . في حين انه لم يقل بنجاسة الخنزير
 الحي . وقد صار من امثال عامة بلدنا اذا ارادوا نسبة قول لاحد في ذم شيء ان

(١) يشير الى قول طرفه :

وظالم ذوي القربى اشد مضاضة على المرء من وقع الحسام المهند

يقولوا « قال فيه ما قال مالك في الخمر ». وفي الحديث الصحيح « ليس لنا مثل سوء العايد في صدقته كالكلب العايد في قيئه » .

ولكن معظم الوصايا الشرعية محوط تنفيذها بالوازع الديني وهو وازع الايمان الصحيح المتفرع الى الرجاء والخوف . فلذلك كان تنفيذ الاوامر والنواهي موكولا الى دين المخاطبين بها . قال الله تعالى « ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن ان كن يؤمن بالله واليوم الآخر » . وقال « علم الله انكم ستذكرونهن ولكن لا تواعدوهن سرا إلا ان تقولوا قولا معروفا - واعلموا ان الله يعلم ما في انفسكم فاحذروا » وغير ذلك من الايات والاثار النبوية وفي استقراءها كثرة .

فمتى ضعف الوازع الديني في زمن او قوم او في احوال يظن ان الدافع الى مخالفة الشرع في مثاها اقوى على اكثير النفوس من الوازع الديني هنالك يصار الى الوازع السلطاني . فينسط التنفيذ بالوازع السلطاني كما قال عثمان بن عفان « يزع الله بالسلطان ما لا يزع بالقرآن » ولذلك قال ابن عطية (١) « ان اوصياء زمانهم لا يقبل قواهم في رشد اليتامى حتى يرفعوا اثبات ذلك الى القاضي » . ولم يرهم مصداق امانة الشريعة في قوله تعالى « ان انستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم » . واستحسن قوله فقهاء المذهب بعدة ومضى به العمل . وقال ابن العربي (٢) « لا تصدق المرأة في دعواها انقضاء عدتها في مدة اقل من خمسة واربعين يوما » لضعف الديانة مع ان القرآن وكل ذلك الى امانتهن اذ قال « ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن ان كن يؤمن بالله واليوم الآخر » . ويقول ابن العربي جرت الفتوى والقضاء عند علماء المالكية .

(١) هو القاضي عبد الحق ابن عطية الغرناطي ولد سنة ٤٨١ وتوفي سنة ٥٤٦

له تفسير القرآن المسمى المحرر الوجيز وهو تفسير ممتع .

(٢) هو القاضي ابو بكر محمد بن العربي الاشيلي ولد سنة ٥٠٠ وتوفي سنة ٥٤٣

له التاليف الجملة منها احكام القرآن .

وعلى هذا الاعتبار يصح كلما حصل التردد في امانة من وكلت الشريعة حتما الى امانته ان نكل تنفيذ ذلك الحق الى السلطان . كما قال مالك في جمع الاختين من ملك اليمين « ان السيد اذا تسرى احدهما حرمت عليه الاخرى وتحريمها موكول الى امانته . فان اراد الانتقال من تلك الاخت الى تسري الاخرى وجب عليه قبل ذلك ان يحرم عليها التي كانت سرية له بما تحرم به من بيع او كتابة او عنق او تزويج وذلك ايضا موكول فعله اليه . فان تعجل فتسرى الاخت قبل ان يحرم على نفسه الاولى كما وصفنا وقفه القاضي عنهما معا حتى يحرم الاولى ولم يبق ذلك موكولا الى امانته لانه متهم » (١) .

وعليه فللفقهاء تعيين المواضع التي تسلب فيها امانة تنفيذ احكام الشريعة من المؤمنين عليها عند تحقق ضعف الوازع او رقة الديانة او تفشي الجهالة . وفي نصوص الشريعة ما يسمح بذلك لان معظم الخطاب القرآني في مثل هذه الامور ورد بضمائر الجمع الصالحة لاعتبار التوزيع او لاعتبار مخاطبة جماعة المسلمين اي اولياء امورهم . فنجعل هذا الاسلوب في الخطاب ايماء الى اعداد الجماعة للاشراف على تلك الحقوق . ولهذا احدث عمر بن الخطاب ولاية الحسبة وجعلها غير ولاية القضاء . لان من الحقوق ما قصدت الشريعة حفظه وليس في تفريطه تضرر شخص معين حتى يقوم لدى القاضي او يكون المتضرر من تفريطه ضعيفا عن القيام بحقه .

واعلم ان الوازع الديني ملحوظ في جميع احوال الاعتماد على نوعي الوازع . فان الوازع السلطاني تنفيذ للوازع الديني . والوازع الجبلي تمهيد للوازع الديني . فالمهم في نظر الشريعة هو الوازع الديني اختياريا كان ام جبريا . ولذلك يجب على ولاية الامور

(١) نقله الشيخ ابن عثيمين في تفسيره عند قوله تعالى « وان تجمعوا بين الاختين »

حراسة الوازع الديني من الاهمال . فان خيف اهماله او سوء استعماله وجب عليهم تنفيذ الوازع السلطاني .

حرية التصرف امام الشريعة

لما تحقق فيما مضى ان المساواة من مقاصد الشريعة الاسلامية لزم ان يتفرع عن ذلك ان استواء افراد الامة في تصرفهم في انفسهم مقصد اصلي من مقاصد الشريعة وذلك هو المراد بالحرية .

جاء لفظ الحرية في كلام العرب مطلقا على معنيين احدهما ناشيء عن الآخر . المعنى الاول ضد العبودية وهي ان يكون تصرف الشخص العاقل في شئونه بالاصالة تصرفا غير متوقف على رضا احدهم اخر . وقوله بالاصالة لاجراج نحو تصرف السفينة سفها ماليا في ماله . وتصرف الزوجين فيما يتعلق به حقوق الزوجية . وتصرف المتعاقدين بحسب ما تعاقدوا عليه . لان ذلك كله يتوقف على رضا غير المتصرف بتصرفه . لكن ذلك التوقف ليس اصلا بل جمليا اوجب المرء على نفسه بمقتضى التعاقد فهو في التحقيق تصرف منه في نفسه بحريته فهو بحريته وضع لنفسه قيودا لمصلحته . ويقابل الحرية بهذا المعنى العبودية وهو ان يكون المتصرف غير قادر على التصرف اصالة إلا باذن سيده . وقد نشأ هذا الوصف اعني العبودية عن الغلبة والقوة في ازمة تحكيم القوة فكان من اجل مظاهرها واسبابها الاسر في الحروب والغارات . فالاسير في مدة الاسر هو العاني ثم اذا شاء الذين اسروا ابقاء حياته جعلوا عبدا يخدمهم ولا يتصرف إلا على حسب ارادتهم . وجعلوا ذلك الوصف قابلا للنقل من يد الى يد . فكان القوم الذين يأسرون الاسير ربما دفعوا الى قوم اخرين لهم معاهد احن وترت ليقنطروا او يعذبوا بالخدمة وربما باعوا فانتفعوا بثمنه فصار عبدا لمن دفع فيه الثمن .

المعنى الثاني ناشيء عن الاول بطريقتة المجاز في الاستعمال وهو تمكن الشخص من التصرف في نفسه وشئونه كما يشاء دون معارض . ويقابل هذا المعنى الضرب على اليد او اقتقال التصرف وهو ان يجعل الشخص الضعيف لعجز او لقلّة ذات يد او لقلّة ناصر او لحاجة بمنزلة العبد في وضعه تحت نير ارادة غيره لا في تصرفه بحيث يسلب منه وصف اباة الضيم ويصير راضيا بالهون . وكلا هذين المعنيين للحرية جاء مرادا للشرية اذ كلاهما ناشيء عن الفطرة واذا كلاهما يتحقق فيه معنى المساواة التي تقرر انها من مقاصد الشريعة .

فاما المعنى الاول فاطلاقه في الشريعة مقرر مشهور . وقد علم من قواعد الفقه قول الفقهاء «الشارع متشوف للحرية» . فان ذلك استقراؤه من تصرفات الشريعة التي دلت على ان من اهم مقاصدها ابطال العبودية وتعميم الحرية . ولكن داب الشريعة في رعي المصالح المشتركة وحفظ النظام وقف بها عن ابطال العبودية بوجه عام وتعويضها بالحرية . واطلاق العبيد من ربة العبودية وابطال اسباب تجدد العبودية مع ان ذلك يخدم مقصدها . كان ذلك التوقف من اجل انها وجدت نظام المجتمعات في كل قطر قائما على نظام الرق . فكان العبيد عملة في الحقول والمنازل والفروس ورعاء في الانعام . وكانت الاماء حلائل لساتهن وخادمت في منازلهم ودايات لابنائهم . فكان الرقيق من اكبر الجماعات التي اقيم عليها النظام تعائلي والاقتصادي لدى الامم حين طرقتهم دعوة الاسلام . فلو جاء الاسلام بقلب ذلك النظام راسا على عقب انفرط عقد نظام المدنية انفرطا تعسر معه عودة انتظامه . فهذا موجب اجحام الشريعة عن ابطال الرق الموجود .

واما اجحائها عن ابطال تجدد سبب الاسترقاق وهو سبب الاسر في الحروب . فلان الامم التي سبقت ظهور الاسلام قد تمتعت باسترقاق من وقع في اسرها وخضع الى قوتها . وكان من اكبر مقاصد سياسة الاسلام ايقاف غلواء تلك الامم والانتصاف

للضعفاء من الاقوياء وذلك ببسط جناح سلطة الاسلام على العالم وبانتشار اتباعه في
في الاقطار . فلو ان الامم التي استقرت لها سيادة العالم من قبل امنت عواقب الحروب
الاسلامية واخطر تلك العواقب في نفوس الامم السائدة هو عاقبة الاسر والاستعباد
والسبي لما ترددت الامم من العرب وغيرهم في التصميم على رفض اجابة الدعوة الاسلامية
اتكالا على الكثرة والقوة وانما من وصمة الاسر والاستعباد . كما قال صفوان بن
امية في مثله « لان تر بني قريش خير من ان تر بني هوازن » . وكما قال النابغة :

حذارا على ان لا تنال مقادتي ولا نسوتي حتى يمتن حرثا

فنظر الاسلام الى طريق الجمع بين مقصديه نشر الحرية وحفظ نظام العالم بان
سلط عوامل الحرية على عوامل العبودية مقاومة لها بتقليها وعلاجا للباقي منها . وذلك
بابطال اسباب كثيرة من اسباب الاسترقاق وقصره على سبب الاسر خاصة . فبطل
الاسترقاق الاختياري وهو بيع المرء نفسه او بيع كبير العائلة بعض ابنائها وقد كان
ذلك شائعا في الشرائع . وبطل الاسترقاق لاجل الجناية بان يحكم على الجاني ببقائه عبدا
للمجنى عليه . وقد حكى القرءان عن حالة مصر « قالوا جزاؤه من وجد في رحله فهو
جزاؤه » الى قوله « ما كان لياخذ اخاه في دين الملك » وبطل الاسترقاق في الدين الذي كان
شرعا للرومان . وكان من شريعة سولون في اليونان من قبل . وبطل الاسترقاق في الفتن
والحروب الداخلية الواقعة بين المسلمين . وبطل استرقاق السائبة كما استرقت السبابة
يوسف اذ وجدوه .

ثم ان الاسلام التفت الى علاج الرق الموجود والذي يوجد بروافع ترفع ضرر
الرق . وذلك بتقليها بتكثير اسباب رفعه . وبتحفيف اثار حالته وذلك بتعديل تصرف
المالكين في عبيدهم الذي كان غالبا معنتا .

فمن الاول وهو تكثير اسباب رفعه جعل بعض مصارف الزكاة في شراء العبيد
وعتقهم بنص قوله تعالى « وفي الرقاب » وجعل العتق من وجوه الكفارات الواجبة في

قتل الخطا وفطر رمضان عمدا والظهار وحنث الايمان . وامر لا بمكاتبة العبيد ان طلبوا المكاتبة بقوله تعالى « والذين يبتغون الكتاب بما ملكت ايما نكم فكاتبوهم » امر وجوب او نسب على خلاف بين العلماء . ومن اعتق جزءا له في عبد قوم عليه نصيب شريكه فدفعه وعق العبد كله . ومن اولد امته صارت كالحره فليس له بيعها ولا هبتها ولا له عليها خدمة ولا غنا وتعق من راس ماله بعد وفاته .

والترغيب في عتق للعبيد قال تعالى « فلا اقنحم العقبة وما ادرك ما العقبة فك رقبة » الآية . وكان الترغيب في عتق من يتنافس فيما اقوى . ففي حديث ابي ذر « فضل الرقاب اغلاها ثمننا وانفسها عند اهلها » وفي الحديث « ورجل له امة فعلمها فاحسن تعليمها وادبها فاحسن تاديبها ثم اعتقها وتزوجها فلها اجران » . واحسب ان من حكمة هذا ان ما كان من العبيد بهذا الوصف يكون بقاؤه في الرق تعطيل لا انتفاع المجتمع به انتفاعا كاملا ويكون ادخاله في صنف الاحرار افيد لهم .

ومن الثاني النهي عن التشديد على العبيد في الخدمة ففي الحديث « ولا يكلفه من العمل ما يغلبه فان كلفه فليعنه » والامر بكفاية مؤنتهم وكسوتهم ففي حديث ابي ذر قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « عبيدكم خولكم (١) انما هم اخوانكم جعلهم الله تحت ايديكم فمن جعل اخولا تحت يده فليطعمه ما ياكل وليلبسه ما يلبس » ونهي عن ضربهم الضرب الخارج عن حد الادب فاذا مثل الرجل بعبد عليه . وفي الحديث النهي عن ان يقول الرجل عبدي او امتي وليقل فتاتي وفتاتي . والنهي عن ان يقول العبد لمالكه سيدي وربي وليقل مولاي . فمن استقرأ هاتم التصرفات ونحوها حصل لنا العلم بان الشريعة قاصدة بث الحرية بالمعنى الاول .

واما المعنى الثاني فله مظاهر كثيرة هي من مقاصد الاسلام . وهذه المظاهر تتعلق باصول الناس في معتقداتهم واقوالهم واعمالهم . ويجمعها ان يكون الداخلون

(١) الخول الذين يتخولون الامور اي يصلحونها وذلك بيان لمزيتهم .

تحت حكم الحكومة الإسلامية متصرفين في احوالهم التي يخولهم الشرع التصرف فيها غير وجلين ولا خائفين احدا. ولكل ذلك قوانين وحدود حددتها الشريعة لا يستطيع احد ان يحملهم على غيرها. ولذلك شدد الله النكير والتقبيح على قوم اشارت اليهم آية « قل من حرم زينة الله التي اخرج لعباده والطيبات من الرزق قل هي للذين ءامنوا في الحياة الدنيا خالصة يوم القيامة كذلك نفصل الايات لقوم يعلمون قل انما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن والاثم والبغي بغير الحق وان تشركوا بالله ما لم ينزل به سلطانا وان تقولوا على الله ما لا تعلمون » فشمّل قوله وان تقولوا على الله ما لا تعلمون تحريم المباحات التي صدرت الآية بالاستفهام عند استفهام انكار.

فحرية الاعتقادات اسمها الاسلام بابطال المعتقدات الضالة التي اكراه دعاة الضلالة اتباعهم ومريديهم على اعتقادها بدون فهم ولا هدى ولا كتاب منير . وبالبدعاء الى اقامة البراهين على العقيدة الحقّة . ثم بالامر بحسن مجادلة المخالفين وردهم الى الحق بالحكمة والموعظة واحسن الجدل . ثم بنفي الاكراه في الدين . وقد بسطت القول في ذلك في كتاب اصول نظام الاجتماع الاسلامي . ولو لا ان من اصول الشريعة حرية الاعتقاد ما كان عقاب الزنديق الذي يسر لكفر ويظهر الايمان غير مقبولة فيه التوبة اذ لا عذر له فيه .

واما حرية الاقوال فهي التصريح بالرأي والاعتقاد في منطقة الاذن الشرعي وقد امر الله ببعضها في قوله تعالى « ولتكن منكم امة يدعون الى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن المنكر واولئك هم المفلحون » وقرئ عليه وسلم « من رأى منك منكدا فليغيره بيده فان لم يستطع فبلسانه فان لم يستطع فبقلبه وذلك اضعف الايمان . ومنها حرية العلم والتعليم والتأليف . ولقد ظهرت هذه الحرية في اجل مظهر في القرون الثلاثة الاولى من تاريخ الاسلام اذ نشر العلماء فتاواهم ومذاهبهم واحتج كل فريق ارايه ولم يكن ذلك موجبا لمناوأة ولا لحزازات . وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم

« تضر الله امرأ سمع مقالتي فوعاها فادأها كما سمعها فرب حامل فقه الى من هو افقه منه ورب حامل فقه الى من ليس بفقيه » وهذا هو المقام الذي تحقق فيه مالك بن انس حين قال له ابو جعفر الخليفة: اني عزم ان اكتب كتبك يعني الموطأ نسخاً ثم ابعث الى كل مصر من الامصار نسخاً وءامرهم ان يعملوا بما فيها ولا يتعدوها الى غيرها. فقال الامام « لا تفعل يا مير المؤمنين فان الناس قد سبقت لهم اقاويل وسمعوا احاديث واخذ كل قوم بما سبق اليهم من اختلاف اصحاب رسول الله وغيرهم وان ردهم عن ذلك شديد فدع الناس وما هم عليه ».

ولو لا اعتبار حرية الاقوال لما كانت الاقرارات والعقود والالتزامات وصيغ الطلاق والوصايا مؤثرة اثارها. ولذلك يسبب عنها التأثير متى تحقق انها صارت في حالة الاكراه.

واما حرية الاعمال فهي تكون في عمل المرء في خويصته وفي عمله المتعلق بعمل غيره. فاما الحرية الكائنة في عمل المرء في الخويصة فهي تدخل في تناول كل مباح فان الاباحة اوسع ميدان لجلولان حرية العمل. اذ ليس لاحد ان يمنع المباح عن احد. اذ لا يكون احد ارفق بالناس من الله تعالى. ونريد بالمباح هنا المأذون فيه ولو بالعموم فيدخل المكروه. ومن تناول المباح الاحتراف بانواع الحرف المباحة والنزول بالمواطن المأذون في نزولها وتناول ما ابيح للناس من الماء والكلاء. والتصرف في المكاسب بالوجوه المباحة واختيار المطاعم والملابس والمساكن وتناولت الشهوات المأذون فيها. ولذلك كان تصرف الزوجة في مالها غير موقوف على رضی زوجها على اختلاف مقدار ذلك. واما الحرية الكائنة في عمل المرء المتعلق بعمل غيره فالاصل فيها انها مأذون فيها اذا لم تكن تضر بالغير. وهذا المقام يتحقق فيه معنى الجمع بين فرعين من مقاصد الشريعة وهما حرية عمل العامل وحرية عمل من يماس عمله. ولذلك يجر ان يعمل عامل عملاً تسخر به حرية غيره في عمله. وذلك من الظلم فان عمل عملاً فيه اضرار بحق

الغير وجب عليه ضمان ذلك الاضرار وتداركه بقدر الامكان. وان فات ما به الاضرار بحيث لا يجبره الضمان كان فيه الزجر بالمقوبة.

ومن حرية الاعمال المتعلقة باعمال الغير ما يدخله المرء على نفسه بموجب حرية تصرفه من العقود والالتزامات لمصاحته يراها. فان الزامه نفسه بها اثر من اثار حرية العمل اوجب به حقا لغيره عليه. على التفصيل في العقود التي تجب بمجرد التعاقد القولي والتي لا تجب إلا بالشروع في العمل.

ثم ان للشريعة حقوقا على اتباعها تقيد حرية تصرفاتهم بقدرها وذلك في صلاحهم في الحال او في المستقبل. وتلك مثل الزامهم باقامة المصالح العامة كفروض الكفايات. او باقامة مصالح من جعلت الشريعة مصالحهم موكلتها الى شخص معين كنفقة القرابة. ومتى تجاوز المرء حدود حرية في هذا النوع اوقف عند الحد الشرعي بالغرم مثل ضمان التفريط او العقوبة بدون قبول توبة كالحرابة او بعد الاستتابة كالردة وامثلة ذلك لا تعوزك.

واعلم ان الاعتماد على الحرية من اكبر انواع الظلم. ولذلك لزم ان يكون تمحيص مقدار ما يخول للمرء من الحرية في نظر الشارع موكولا الى ولاية الامور المنصوبين لفصل القضاء بين الناس. فلذلك كان انتصاف المعتدي عليه لنفسه ظلما يستحق التعزيز قال الله تعالى «ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل انه كان منصورا» ولذلك سمى عمر رضي الله عنه بعض هذا الانتصاف استعبادا في قضية ابن عمرو بن العاص مع الذي وطئ ثوبه فضربه ابن عمرو فلما شكاه الى عمر قال له عمر «متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم امهاتهم احرارا». ثم اذن المعتدي عليه بان يقتص من ولد عمرو بن العاص فضربه ضربات بمقدار ما ضربه ابن عمرو. ومن اجل هذا كان السجن موكولا للحكام وليس لغيرهم السجن لما فيه من التسايط على الحرية وكذلك التفريط.

وقد حاطت الشريعة في اكثر من تصاريقها حرية العمل بحائط سد ذرائع خرم تلك الحرية كما منعت وكالته الاضطرار وهي توكل المدين رب الدين على بيع ونحوه عند محل الاجل . وكما منعت كثيرا من الشروط الواقعة من رب المال على العامل في القراض والمزارعة والمغراصة والمساقاة ونحو ذلك كما سنبينه في موضعه من المقاصد الخاصة بانواع المعاملات وبعضه ذكر في مبحث سد الذرائع .

مقصد الشريعة تجنبها التفريع في وقت التشريع

لقد بان لما من استقرار اقوال الشارع صلى الله عليه وسلم وتصرفاته ومن الاعتبار بعموم الشريعة الاسلامية ودوامها ان مقصدها الاعظم نوط احكامها المختلفة بارصاف مختلفة تقضي تلك الاحكام . وان يتبع تغير الاحكام تغير الاوصاف . اذ لو كانت الشريعة موقفة بقوم بخصوصهم او بمصور بخصوصها لا يمكن ان يدعي مدع ان ما قرر فيها من الاحكام لا يختلف لان غاية دوامها معاومة فاذا حلت تلك الغاية بعلم الله تعالى خاطب الناس بنسخ تلك الشريعة . فاما وشريعة الاسلام عامة دائمة وتغير الاحوال سنة الهية في الحاق لا تتخلف ببقاء الاحكام مع تغير موجبها لا يخلو من ان يكون اقرارا لنقيض مقصود الشارع من تعليق ذلك الحكم بذلك الموجب . فيصير احد العاملين عبثا . وان يكون مكابرة في تغير الموجب وذلك ينافي المشاهدة القطعية او الظنية في احوال كثيرة . ويؤول ذلك على التقديرين الى ان تكون الاحكام مقصودة لذاتها لا تابعة لموجباتها . ويحق علينا ان ناتي بشيء من استقرار كلام الرسول صلى الله عليه وسلم وتصرفه في هذا الشأن لزيادة اطمئنان الناظر في هذا المقام الذي قد يكسر منكروا ويعثر مبصروا .

فمن ذلك حديث عاصم بن عدي الانصاري في الموطا والصحيحين في اللعان ان عويمرا العجلاني سال عاصما ان يسال له رسول الله عن وجد مع امراته رجلا ايقتله فيقتلونه ام كيف يفعل . فسال عاصم رسول الله . قال عاصم فكرر رسول الله المسائل وعابها

اي كره السؤال سواء كان في هذه النازلة ام في غيرها لانه قال كره المسائل. وفي حديث سعد بن ابي وقاص في صحيح البخاري قال رسول الله (ص) « اعظم المسلمين جرما من سأل عن شيء لم يحرم فحرم من اجل مسألتهم ». وفي حديث قيام الليل في الصحيح ان رسول الله قام ليلة فقام المسلمون معه فنكثرت الناس في الليلة الثانية والثالثة فلم يخرج رسول الله (ص) وقال « انه لم يخف علي مكنتكم وخشيت ان يكتب عليكم القيام ولو كتب عليكم ما قمتم به ». وفي حديث ابي ثعلبة الحنفي صراحة في هذا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ان الله فرض فرائض فلا تضيعوها وحدد حدودا فلا تعتدوها وحرم اشياء فلا تمتكوها وسكت عن اشياء رحمة بكم غير نسيان فلا تسالوا عنها » (١).

وقال ابن عباس ما رايت خيرا من اصحاب محمد ما سألوا إلا عن ثلاث عشرة مسألة حتى قبض كلها في القراء « ويسألونك عن اليتامى - ويسألونك ماذا ينفقون » ونحوهما. وللحذر من ان يكثر تقول الناس على رسول الله صلى الله عليه وسلم او ان يستند كثير من المنفقين الى تصرفات صدرت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في جزئيات او الى اقوال اثرت عنه غير مودة كما صدرت منه او غير مبين فيها الحال الذي صدرت فيه، من اجل ذلك ما حكى ابن العربي في العواصم كان عمر لا يمكن الناس ان يقولوا قال رسول الله ولا يذيعوا احاديث النبي حتى يحتاج اليها وان درست. وهذا الحكمة بدیعة وهي ان الله قد بين المحرمات والمفروضات في كتابه. وقال تعالى « لا تسالوا عن اشياء ان تبدلکم تسؤکم » وقد اتفقت الصحابة على جمع القراء ان لئلا يدرس وتركت الحديث يجري مع النوازل واكثر قوم من الصحابة التحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم فزجرهم عمر اه.

واقول قد تتبععت تفريع الشريعة في زمن الرسول صلى الله عليه وسلم فوجدت معظمها في احكام العبادات. حتى انك لتجد ابواب العبادات في مصنفات السنة هي الجزء

الاعظم من التصنيف بخلاف ابواب المعاملات. وذلك لان العبادات مبنية على مقاصد قارة فلا حرج في دوامها ولزومها للامم والمصور إلا في احوال نادرة تدخل تحت حكم الرخصة .

فاما المعاملات فبحاجة الى اختلاف تفاريدها باختلاف الاحوال والمصور فالحمل فيها على حكم لا يتغير حرج عظيم على كثير من طبقات الامة. ولذلك كان دخول القياس في العبادات قليلا نادرا وكان معظمها داخلا في المعاملات.

ولذلك نجد احكام المعاملات في القرآن مسوقة غالبا بصفة كلية. حتى ان الله تعالى لما فصل احكام الموارث قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «ان الله تولى قسمة الفرائض بنفسه». وان تفاريع الشريعة في المعاملات على مقصدين تارة يكون لمقصد حمل الناس على حكم مستمر مثل تحريم الربا . وتارة يكون قضاء بين الناس فيكون الفرع المقضي به بيانا لتشريع كلي وهذا مقام يحتاج الى تدقيق الفرق فيما. وقد قال ائمة اصول الفقهاء: ان لم ينص الشارع فيما بشيء فاصل ما هو مضر ان يكون حكمه التحريم واصل ما هو منفعة ان يكون حكمه الحل.

واذ قد جعلنا سد الذرائع من اصول التشريع وكان سدها في احوال معينة لزم ان يكون موكولا لنظر المجتهدين سدا وفتحها بان يراقبوا مدة اشتغال الفعل على عارض فساد فيمنعوا فاذا ارتفع عارض الفساد ارجعوا الفعل الى حكمه الذاتي له .

مقصد الشريعة من نظام الامة ان تكون قوية

مزهوبة الجانب مطمئنة البال

لم يبق للشك مجال يخالف به نفس الناظر في ان اهم مقصد للشريعة من التشريع انتظام امر الامة وجلب الصالح اليها وذب الضرر والفساد عنها وقد استشعر المتفقهون في الدين كلهم هذا المعنى في خصوص صلاح الافراد. ولم ينطرقوا الى بيانها واثباتها في

صلاح المجموع العام. ولكنهم لا ينكر احد منهم انه اذا كان صلاح حال الافراد وانتظام امورهم مقصد الشريعة فان صلاح احوال المجموع وانتظام امر الجامعة اسمى واعظم. وهل يقصد اصلاح البعض إلا لاجل اصلاح الكل. بل وهل يتركب من الاجزاء الصالحة إلا مركب صالح. وهل ينبت الخطي الاوشيج. وبذلك فلو فرض ان لصلاح الفردي قد يحصل منه عند الاجتماع فساد فان ذلك الصلاح يذهب ادراجا. ويكون كما لو هبت الرياح فاطفات سراجا.

وقد امتن الله على المسلمين وغيرهم من الامم بما مكن لهم في الارض وما اصالح من احوالهم فقال « وعد الله الذين امنوا منكم وعملوا الصالحات ليستخلفنهم في الارض كما استخلف الذين من قبلهم » وقال « من عمل صالحا من ذكر او انثى وهو مومن فلنجزيه حياة طيبة » وقال « واذكروا نعمته الله عليكم اذ كنتم اعداء فالف بين قلوبكم فاصبحتم بنعمته اخوانا » وقال « والله العزة والرسالة للمؤمنين » فعلمنا ان نتخيل الامة الاسلامية في صورة الفرد الواحد من المسلمين فنعرض احوالها على الاحكام التشريعية كما تعرض احوال الفرد. فهناك يتضح لنا سبيل واضحة من الاجراء التشريعي في احوال الامة. وان من المظن ما لا ينبغي ان ينسى عند النظر في الاحوال العامة الاسلامية نحو التشريع هو باب الرخصة فان الفقهاء انما فرضوا الرخص ومثلوها في خصوص احوال الافراد. ولم يعرجوا على ان مجموع الامة قد تعثر به شاق اجتماعية تجعله بحاجة الى الرخصة كما قدمنا في فصل الرخصة.

وليس القول في سد الذرائع ورعي المصالح المرسلة باقل اهمية من القول في الرخصة. وتعلقهما بوجه واحد الامة من خواصهما بحيث لا يفرضان في احوال الافراد بخلاف الرخصة.

فصل الاجتهاد

من أجل هذا كانت الامة الاسلامية بحاجة الى علماء اهل نظر سديد في فقد الشريعة. وتمكن من معرفة مقاصدها. وخبرة بمواضع الحاجة في الامة. ومقدرة على امدادها بالمعالجة الشرعية لاستبقاء عظمتها واسترفاء خروقتها ووضع الهناء بمواضع النقب من اديمها.

ولقد هداانا الله الى هذا بما امر به من الاعتبار في ادلة الشريعة وبذل الجهد في استجلاء مرادها. حصل لنا ذلك من استقراء آيات كثيرة من الكتاب واخبار صحيحة من السنة. وقد ذم امما في وقوفهم عند الظواهر واعراضهم عن النظر والاستنباط. كما في قوله تعالى في توبيخ بني اسرائيل « واذ اخذنا ميثاقكم لا تسفكون دماءكم ولا تخرجون انفسكم من دياركم ثم اقررتم وانتم تشهدون ثم انتم هولاء تقتلون انفسكم وتخرجون فريقا منكم من ديارهم تظاهرون عليهم بالاثم والعدوان وان يا توكم اسارى تفادوهم وهو محرم عليكم اخراجهم ». فدل على انهم لم يؤخذ عليهم الميثاق ان لا ياخذوا الفدية من اسرى قومهم. لان ذلك لا يتصور وقوعه مباشرة. وانما اخذ عليهم ان لا يخرجوهم من ديارهم لان ذلك قد تدعو اليه المغاضبة والمعاقبة. فلما عصوا الامر واخرجوا بعض قومهم. ثم علمواهم معاملة الامم العدو فحاربوهم واسروهم ولم يطلقوهم الا بعد ان اخذوا عليهم الفداء. يعني عليهم ذلك لان المفاداة تقتضي انهم اعتبروهم غرباء في اوطانهم ارقاء عندهم حتى يفلتوا انفسهم فيقروهم. وذم ايضا الذين اخذوا يسألون التوقيف في حكم كل مسألة كما جاء في قصة البقرة. وقد بيناه في مبحث تجنب التحديد والتفريع.

فالاجتهاد فرض كفاية على الامة بمقدار حاجة اقطارها واحوالها. وقد ائتمت

الامة بالتفريط فيه مع الاستطاعة ومكنة الاسباب والالات (١). وقد انفق العلماء على انه مما يشمل الامر في قوله تعالى «فاتقوا الله ما استطعتم» وقوله «فاعتبروا يا اولي الابصار» وقد قصر العلماء في اكتساب ذلك وسكنت العامة عن مطالبتهم بالتصدي لذلك. وشهاب الدين القرافي يقول في كتاب التقيح في باب الاجماع «لو لم يبق مجتمع واحد والعياذ بالله (٢)».

ولقد يظهر التقصير في الاحوال التي ظهرت متغيرة عن الاحوال في العصور التي كان فيها المجتهدون بين الطوائف الاسلامية. والاحوال التي طرات ولم يكن نظيرها معروفا في تلك العصور. والاحوال التي ظهرت حاجة المسلمين فيها الى العمل بعمل واحد لا يناسبه ما هم عليه من اختلاف المذاهب. فهم بحاجة في الاقل الى علماء يرجحون لهم العمل بقول بعض المذاهب المقتدى بها لان بين المسلمين ليصدر المسلمون عن عمل واحد. وفي كل هذه الاحوال قد اشتتت الحاجة الى اعمال النظر الشرعي والاستنباط والبحث عما هو مقصد اصلي للشارع وما هو تبع. وما يقبل التغير من اقوال المجتهدين وما لا يقبله ويستعرض هنا امثلة اجمالية منها مسائل بيع الطعام. ومسائل المقاصة. ومسائل بيع الاجال. ومسائل كراء الارض بما يخرج منها. ومسائل الشفعة في خصوص ما يقبل القسمة.

وان اقل ما يجب على العلماء في هذا العصر ان يتدبؤا به من هذا الغرض العلمي هو ان يسعوا الى جمع مجمع علمي يحضره من اكبر علماء كل قطر اسلامي على اختلاف

(١) يعدء ائمة في ذلك العلماء المتمكنون من الانقطاع الى خدمة النفقة الشرعية للعمل في خاصة انفسهم. ويعدء ائمة العامة في سكونتهم عن مطالبة بذلك بل وفي اعراضهم عن يدعوهم اليه اذا شهد له اهل العلم. ويعدء ائمة الامراء والخلفاء في اضاعة الاهتمام بحمل اهل الكفاءة عليهم.

(٢) انظر الفصل الرابع من باب الاجماع من التقيح.

مذاهب المسلمين في الاقطار. ويبسطوا بينهم حاجات الامة ويصدروا فيها عن وفاق فيما يتعين عمل الامة عليه ويعلموا اقطار الاسلام بمقرراتهم. فلا حسب احدا ينصرف عن اتباعهم. ويعينوا يومئذ اسماء العلماء الذين يجدونهم قد بلغوا مرتبة الاجتهاد او قاربوا.

وعلى العلماء ان يقيموا من بينهم اوسعهم علما واصدقهم نظرا في فهم الشريعة فيشهدوا لهم بالتاهل للاجتهاد في الشريعة. ويتعين ان يكونوا قد جمعوا الى العلم العدالة واتباع الشريعة لتكون امانة العلم فيهم مستوفاة. ولا تتطرق اليهم الريبة في النصح للامة.

القسم الثالث في مقاصد التشريع الخاصة بانواع

المعاملات بين الناس

المعاملات في توجه الاحكام التشريعية اليها مرتبتان :

مقاصد ووسائل

هذا الباب هو المدخل لتمييز الاحكام الشرعية المنوطة بتصرفات الامة ومعاملاتها ليعرف ما هو منها في رتبة المقصد. فهو في المرتبة الاولى في محافظة الشرع على اثباته وقوعا ورفعا. وما هو في رتبة الوسيلة فهو في المرتبة الثانية تابع لحالة غيره. وهو مبحث مهم لم يف المتقدمون بما يستحقه من التفصيل والتدقيق واقتصروا منه على ما يرادف المسالة الملقبة بسد الذرائع. فسموا الذريعة وسيلة والمنذرع اليه مقصدا. ونحن قد قضينا حق البحث في سد الذرائع. وجعلنا مبحث المقاصد والوسائل متطاعا الى ما هو اعلى من ذلك. ولم ار من سبق الى فرض هذا في غير بحث سد الذرائع سوى ما ذكر في

كتاب القواعد لعز الدين ابن عبد السلام . وما زاده القرافي في الفرق الثامن والخمسين .
وانا اجمع بين كلاميهما لعدم استغناء احدهما عن الآخر وهذا نصه :

انقسام المصالح والمفاسد الى الوسائل والمقاصد . فموارد الاحكام ضربان احدهما
مقاصد والثاني وسائل . فالمقاصد هي المتضمنة للمصالح والمفاسد في انفسها . والوسائل
هي الطرق المفضية اليها . والوسيلة الى افضل المقاصد هي افضل الوسائل . والوسيلة
الى ارذل المقاصد هي ارذل الوسائل . والى ما يتوسط متوسط . ثم تترتب الوسائل
بترتيب المصالح والمفاسد . فمن وفقه الله للوقوف على رتب المصالح عرف فاضلها من
مفضولها . وقدمها من مؤخرها . وقد يختلف العلماء في بعض رتب المصالح فيختلفون في
تقديمها عند تعذر الجمع . وكذلك من وفقه الله لمعرفة رتب المفاسد فانه يدرك اعظمها
باخفها عند تراحمها . وقد يختلف العلماء في بعض رتب المفاسد فيختلفون فيما يدرك منها
عند تعذر دفع جميعها . والشريعة طافحة بما ذكرناه اهـ .

ثم قال عز الدين في اثناء كلام في فصل بيان رتب المفاسد « وجعل الجهاد تلو
الايمان في الحديث لانه ليس بشريف في نفسه وانما وجب وجوب الوسائل » وقال
« ولا شك ان نصب القضاة والولاة من الوسائل الى جلب المصالح . واما نصب اعوان
القضاة فمن وسائل الوسائل . وكذلك تحمل الشهادات وسيلة الى ادائها وادائها
وسيلة الى الحكم بها والحكم بها وسيلة الى جلب المصالح ودرء المفاسد اهـ . »

وانت تري كلامهما قد مقتصرا على تخصيصها بمبحث المصالح والمفاسد . فغرضنا
نحن اوسع والفقيه اليه احوج .

ان الاحكام المنوطة بتصرفات الناس في معاملاتهم الصالحة والفاصلة وان كانت
قد توجد متماثلة في الرتب المعبر عنها في الفقه واصولها باقسام الحكم الشرعي . هي
في الاعتبار الشرعي متفاوتة بحسب كون مناطها من التصرفات مقصدا او وسيلة في

تظنّ الشرع او في نظر الناس . فلذلك تعين ان نبحت عن بيان هاتين المرتبتين من التصرفات .

المقاصد والوسائل

فالمقاصد هي الاعمال والتصرفات المقصودة لذاتها . والتي تسعى النفوس الى تحصيلها بمساع شتى او تحمل على السعي اليها امثالا . وتلك تنقسم الى قسمين : مقاصد للشرع ومقاصد للناس في تصرفاتهم .

فاما المقاصد للشرع فبصرك فيها حديد وعهدك بها غير بعيد . اذ سبق تفصيلها في القسمين الاول والثاني من هذا الكتاب . وانما يتفرع عنها ما يختص بهذا القسم الثالث من الكتاب وهو معرفة المقاصد الشرعية الخاصة في ابواب المعاملات . وهي الكيفيات المقصودة للشارع لتحقيق مقصد الناس النافعة او لحفظ مصالحهم العامة في تصرفاتهم الخاصة . كي لا يعود سعيهم في مصالحهم الخاصة بابطال ما اسس لهم من تحصيل مصالحهم العامة . ابطالا عن غفلة او عن استغلال هوى وباطل شهوة . ويدخل في ذلك كل حكمة روعيت في تشريع احكام تصرفات الناس . مثل قصد التوثيق في عقدة الرهن . واقامة نظام المنزل والعائلة في عقدة النكاح ودفع الضرر المستدام في مشروعية الطلاق .

واما مقاصد الناس في تصرفاتهم فهي المعاني التي لاجلها تعقدوا وتعاطوا وتغارموا وتقاضوا وتصلحوا وهي قسمان : قسم هو اعلاها وهو انواع التصرفات التي اتفق عليها العقلاء او جمهورهم لما وجدوها ملائمة لانتظام حياتهم الاجتماعية . مثل البيع والاجارة والعارية وما كان من احكام تلك الانواع مقصودا بها لذته لكونه قوام ماهيتها . كالتوزيع في الاجارة والتاجيل في السلم . والمنع من التفويت في التخييس . ويعرف هذا النوع باستقراء احوال البشر . وقسم هو دون ذلك وهو الذي

يقصده فريق من الناس أو واحد منهم في تصرفاتهم للأئمة خاصة بأحوال مثل العمرى والعريّة. ومثل الكراء المؤبد المعروف بالانزال عندنا في تونس وبالحكر في مصر. والنصبية في حوانيت التجارة في أسواق تونس المعبر عنها بالجلسة في المغرب الأقصى. ورهن غلة الوقف الخاص اعني أوقاف الذرية في بلاد الجريد التونسي. وبيع الوفاء في كروم بخار. وهذا القسم يتعرف بالامارة والقرينة والحاجة الطارئة.

وهذه المقاصد في القسمين منها ما يدعى بحق الله ومنها ما هو حق للعبد. فحق الله تعالى لا يراد بها ما يعطيه ظاهر هذه الاضافة من انها حق لذات الله تعالى. لان حق ذات الله تعالى انما يدخل في العقائد أو العبادات المشار اليهما بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « حق الله على العباد ان يعبدوه ولا يشركوا به شيئا » وبقوله تعالى « وما خلقت الجن والانس إلا ليعبدون ». فذلك ليس مرادنا هنا بل المراد بها حقوق للأئمة فيها تحصيل النفع العام أو الغالب أو حق من يعجز عن حماية حقوقه. اوصى الله تعالى بحمايتها وحمل الناس عليها ولم يجعل لاحد من الناس اسقاطها فهي الحقوق التي تحفظ المقاصد العامة للشريعة والتي تحفظ تصرفات الناس في اكتساب مصالحهم الخاصة بأفرادهم أو بمجموعهم من ان تتسبب في انحراف تلك المقاصد. وتحفظ حق كل من يظن به الضعف عن حماية حقوقه. مثل حق بيت المال والقاصر. وحضانة الصغير الذي لا حاضن له.

وحقوق العباد هي التصرفات التي يجلبون بها لانفسهم ما يلائمها أو يدفعون بها عنهم ما ينافرهم دون ان يفضي ذلك الى انحراف مصلحة عامة أو جلب مفسدة عامة. ولا الى انحراف مصلحة شخص أو جلب مصلحة له أو جلب مفسدة له في تحصيل مصلحة غيره. وحقوق العباد هي الغالب.

واعلم اننا قد يقترب الحقان حق الله وحق العبد في مثل القصاص والقذف والاعتصاب فيغلب حق الله غالبا. وقد يغلب حق العبد إذا لم يمكن تدارك حق الله مثل

عفو القتل عن قاتله عمدا. لان حق الاستحياء الذي حرم لاجل القتل وبواسطه في الزهيد عليه قد فات فرجح حق العبد. على ان حق الله قد يبقى منه اثر قليل فلذلك يضرب القاتل المعفو عنه مائة ويحبس عاما .

واما الوسائل فهي الاحكام التي شرعت لانها تحصيل احكام اخرى . فهي غير مقصودة لذاتها بل لتحصيل غيرها على الوجه المطلوب الاكمل . اذ بدونها قد لا يحصل المقصد او يحصل معرضا للاختلال والانحلال . فالاشهاد في عقد النكاح وشهرته غير مقصودين لذاتهما وانما شرعا لانهما وسيلة لابعاد صورة النكاح عن شوائب السفاح والمخازنة . والحوز للرهن ليس مقصودا لذاته ولكن شرع لتحقيق ماهية الرهن وحصول التوثيق الاتم . حتى لا يرهنه الراهن مرة اخرى عند دائن اخر فيفتر الرهن الاول وتنقسم الوسائل كالمقاصد الى ما هي حقوق الله تعالى مثل منع الرشوة عن ولاية الامور فهي حق لله تعالى ليس مقصودا لذاته . ولكن شرع لقصد تحقق ايصال الحقوق الى اصحابها من اهل الخصومات . وتحقيق اهلية اهل الولايات . والتعجيل في العطايا عندنا وسيلة لاتمامها خشية حصول مانعها . وهي من حقوق الله تعالى لئلا تكون العطايا ابطالا للوارث او توسيعا في الايضاء باكثر من الثالث . وكون العقود لازمة بالمقد او بالشروع في العمل وسيلة لعدم نقضها وهي حق لله تعالى ليحصل مقصد الشريعة من رفع الخصومات بين الامم .

ويدخل في الوسائل الاسباب المعرفات للاحكام والشروط وانتفاء الموانع . ويدخل ايضا ما يفيد معنى كسب العقود والفاظ الواقفين في كونها وسائل الى تعرف مقاصدهم فيما عقدوا او شرطوا .

وقد اتضح ان الوسائل مجعولة في الدرجة الثانية من المقاصد . فلذلك كان من قواعد الفقهاء انه اذا سقط اعتبار المقصد سقط اعتبار الوسيلة (١) . ومن الامثلة الصالحة

(١) انظر الفرق الثامن والخمسين من كتاب الفروق لشهاب الدين القرافي .

لهذا مسألة النكاح في المرض فانه مفسوخ. وفسخه وسيلة الى مقصد حفظ حقوق الميراث
 فاذا لم يفسخ حتى يرى المريض فقد رجع مالك الى عدم فسخه وامر بمحو فسخه.
 وكذلك تزوج الحاضنة باجنبي يسقط حقها في الحضانة. فاذا لم يقيم ولي المحضون
 حتى طلقت الحاضنة فالظاهر انه لا يمتنع منها المحضون. لان ذلك الانتزاع وسيلة
 لمقصد عدم ضيعة المحضون فلما سقط اعتبار الضيعة بعد طلاق الحاضنة لم يبق وجه
 لاعتبار الوسيلة. وكذلك حكم استعمال بعض صيغ العقود في غير ما وضعت لها اذا
 قرن بها ما يصرفها الى مقصود. مثل استعمال لفظ وهبت في عقد الانكاح اذا قرن
 بلفظ صداق. وكذلك لفظ ملكتك. ومنه تعارض لفظ الواتف مع مقصدا اذا قام على
 مقصدا دليل غير لفظه وكان لفظه يخالف ذلك. ولذلك قال الفقهاء اذا استقامت المعاني
 فلا عبرة بالالفاظ.

وقد تعدد الوسائل الى المقصد الواحد فتعتبر الشريعة في التكليف بتحصيلها
 اقوى تلك الوسائل تحصيلها للمقصد المتوسل اليه بحيث يحصل كاملا. راسخا.
 عاجلا. ميسورا. فتقدمها على وسيلة هي دونها في هذا التحصيل. وهذا مجال
 متسع ظهر فيه مصداق نظر الشريعة الى المصالح وعصمتها من الخطا والتفريط ولم ار
 من نبه على الالتفات اليه. واحسب ان عظماء المجتهدين من ائمة الفقهاء لم يغفلوا عن
 اعتباره. ويجب ان يكون تتبع اساليب مراعاة الشريعة لهذا الاصل من اكبر ما يهتم
 به المجتهدون والفقهاء في الاستنباط والتشريع وتعليل الشريعة. وما يهتم به القضاة
 والولاة في تنفيذ الشريعة فانه متشعب متقن.

فاذا قدرنا وسائل متساوية في الافضاء الى المقصد باعتبار احواله كلها سواء
 الشريعة في اعتبارها. وتخير المكلف في تحصيل بعضها دون الاخر. اذ الوسائل ليست
 مقصورة لذاتها. مثاله قوله تعالى «فان شهدوا فامسكوهن في البيوت» فهذا خطاب للناس
 والمقصود منه حصول هذا العقاب. فاذا قام به ولي المرأة او قام به زوجها او قام به

القاضي كان ذلك سواء . فإذا عرضت احوال في الناس اضعفت سلطة ولي المرأة او سلطة الزوج كان تكليف القضاة بمباشرة ذلك متعينا . لانه اوقع في دوام ذلك الامساك وتعجيبه وعدم اختلاله . فانا نجد في الازمان التي بلغ فيها نظام القضاة قصى حده قد لا يستطيع ولي المرأة ان يمسكها مثلما يمسكها حكم القاضي . وبالعكس نجد في ازمان الحياء وسداجة الناس مباشرة ولي المرأة ذلك ايسر واسرع وامكن .

هذا كله بالنسبة الى الوسائل التي يطلب تحصيلها لتحصيل المقصد . اعني التي يتعلق بها خطاب التكليف . فاما الوسائل باعتبار تسببها في حصول المقصد اذا حصل ذلك التسبب وترتب عليه حصول اثر فلا التفات الى تفاوتها في كيفية تحصيل المتخذ المتوسل اليه وفي ترتب اثاره عليه . ولذلك كان الراجح اعتبار حكم شرب خمر الغنم ونبذ التمر وغيره من الانبذة المسكرة حكما متحدا في التحريم واقامة الحد اثباتا او نفيا . اذ لا فرق بينها عند حصول الاثر المتوسل اليه . وكذلك كان الراجح اعتبار حكم القصاص عن القتل العمد العدوان اذا حصل بمالة من شأنها القتل اذا توجهت الى المصاب بها . ولا التفات الى الالات ذات الوصف المذكور في سرعة تحصيل القتل او كثرة الاستعمال . فيستوى القصاص في القتل العدوان ان حصل بسيف . او بجعبة الرصاص النارية . او برمي صخرة من عل . او بوضع المقتول تحت ارجل الفيلة . او القائه الى السباع .

مقصد الشريعة تعيين انواع الحقوق لانواع مستحقيها

ان تعيين اصول الاستحقاق لاعظم اساس واثبتته للتشريع في معاملات الامة بعضها مع بعض . فانه يحصل غرضين عظيمين هما اساس ايصال الحقوق الى اربابها . لان تعيينها ينورها في نفوس الحكم ويقررهما في قلوب المتحاكمين فلا يجدوا عند القضاء عليهم بحسبها حرجا . وسياتي في مقاصد نصب الاحكام والحكم ان من مقاصد الشريعة رفع اوقلال التهاجر . او بمباراة اضبط رفع اسباب التواثب والتغالب

فيعلم هناك ان تعيين مستحقي الحقوق اول عون على ذلك المقصد وان ذلك المقصد غاية وعلّة لهذا المقصد .

حقوق الناس هي كيفيات انتفاعهم بما خالق الله في الارض التي اوجدهم عليها كما انبأ على ذلك قوله تعالى «هو الذي خلق لكم ما في الارض جميعا» فهذا نص القرءان قد جعل ما في الارض جميعا حقا للناس على وجه الاجمال المحتاج الى التفصيل والبيان فلو ان ما في الارض يفي برغبات كل الناس في كل الاحوال وكل الازمان لما كان الناس بحاجة الى تعيين حقوق انتفاعهم بما في عالمهم الارضي . ولكن الرغبات قد تتوجه الى اشياء في ازمان او بقاع او احوال نراها لا تفي بارضاء تلك الرغبات كلها . اما لانها اقل من حاجات الراغبين . واما لان بعضها اناق من بعض فتهال الناس الى طلب الاينق وترك غيره . فلا جرم يتوقع من ذلك تراحم كثير على متاع قليل لئلا يفضي الى التواثب والتغالب فيدحض القوي حقوق الضعيف . وربما كان عاقبة ذلك تفاني المتكافئين في القوة على التناول . وفناء المستضعفين الذين لا يستطيعون حيلة ولا يهتدون سبيلا .

وقد قضت الشريعة في تعيين اصحاب الحقوق ويسان اولوية بعض الناس ببعض الاشياء . او بيان كيفية تشاركهم في الانتفاع بما يقبل التشارك على طريق فطري عادل . لا تجد النفوس فيه نفرة ولا تحس في حكمه بهزيمة . فام تعتمد الشريعة على البخت ولا على الارغام ولكنها توخت نظر العدل والاقناع حتى لا يجد النصف حرجا . ثم لما احكمت سدادا وركزت مدالا امرت الامة بامثاله وحددت تقريبا لنواله .

وجام اصول تعيين الحقوق هو احد امرين اما التكوين واما الترجيع :
فالتكوين ان يكون اصل الحلقة قد كون الحق مع تكوين صاحبه وقرن بينهما وهو اعظم حق في العالم .

والترجيح هو اظهار اولوية جانب على آخر في حق صالح لجانبين فاكثر، وطريق اثبات هذا الاولوية اما حجة العقل الشاهد بالرجحان . واما الحجة المقولة بين الناس في الجملة . فان لم يكن شيء من هذين المرشحين فقد يصار الى مرجحات اصطلاحية وضعية مثل السبق وكسر السن الذي هو سبق في الوجود . فاذا فرض الاستواء بين المراتب المتنازعة الحق فقد يصار الى القرعة وهي من حكم البخت . وقد يصار الى قسمة الشيء بين المتعديدين اكتفاء ببعض الانتفاع .

ونستطيع ان نستقري ما بدا لنا من انواع الحقوق على مراتبها الى ثمان مراتب مرتبة على حسب قوة وجوب الاستحقاق فيها المستحقية لها .

المرتبة الاولى الحق الاصلي المستحق بالتكوين واصل الجبلة . وهو حق المرء في تصرفات بدنه وحواسه ومشاعره . مثل التفكير والاكل والنوم والنظر والسمع . وحقه ايضا فيما تولد عنه كحق المرأة في الطفل الذي تلده ما دام لا يعرف لنفسه حقاً او لم تثبت له الشريعة حقاً . فاذا ميز وعرف لنفسه الضرر والمنفع ارتفع حق الام بمقدار تمييز الطفل وصار القول له في مقدار ما يميز . ولذلك قال ابراهيم لابنه اسماعيل وهو غلام مميز « يا بني اني ارى في المنام اني اذبحك فانظر ماذا ترى » فجعل له التخيير في الاذن لايه بان يذبحه وعلمه .

ويأتحق بهذه المرتبة الحق في كل ما تولد من شيء ثبت فيه حق معتبر . مثل نسل الانعام المملوكة لاصحابها وثمر الشجر ومعادن الارضين فان الحق في اصولها ثابت بمرتبة دون هذه المرتبة ويكون في المتولد منها اقوى منه في اصولها .

المرتبة الثانية ما كان قريبا من هذا ولكنم يخالفه . بان فيه شائبة من تواضع اصطلاح عليه نظام الجماعة او الشريعة . وذلك مثل حق الاب في اولاده الذين جعلهم الشرع بسبب الاختصاص اولادا له واعتبرهم نسلا منه . لان اختصاص المرأة بالرجل بطريقة الزواج وصيانتها اياها وتحقق حصانة نساها اقتضى اعتبار الحمل

العالم بها في مدة ذلك الاختصاص حملا من ذلك الزوج. فجعل الزوج ابا لذلك الولد وسفه كل من ينفيه عن صاحب عصمة امه. ولم يجعل حق محاولة نفية إلا لصاحب العصمة ان ثبت عنده قطعا ان الحمل ليس منه . وقد كانوا في الجاهلية يشتون الانساب بطرق شتى . فكانوا ياخذون بقول الام غير ذات العصمة ان حملت بولد من سفاح ان تقول هو من فلان احد اخذناها . وربما ماضوا ذلك بالقافة او باستنطاق الكهان وكان الامر في بقاء الاماء اوسع من ذلك .

المرتبة الثالثة ان يكون المستحق وغيره سواء في امكان تحصيل الحق . ولكن بعض المستوين قد سعى بجهد وعمل بيده او بدنه او بابتدار لتحصيل الشيء قبل غيره . كالاخطاب والاختباط والصيد والقنص واستنباط المياه واقامة الارحاء على الانهار والمصائد على الشطوط .

المرتبة الرابعة دون هذه وهي ان يكون الطريق الى نوال الشيء هو الغلبة والقوة . وقد كان ذلك في اصطلاح البشر في مدد القوضى اقوى من النوع الذي في المرتبة الثالثة . غير ان ذلك لما كان معظمه مذموما في نظر الشريعة والعقول السليمة جازمنا دون المرتبة التي قبله . وهذا مثل القتال على الارض والغارة على الانعام ومثل الاسر والسبي في الاسترقاق . وقد اقرت الشريعة ما وجدته بايدي الناس من اثار هذه الوسيلة . وفي الموطا ان عمر بن الخطاب قال لمولاه هنيء حين جعله على الحمى « وايم الله انهم ليرون اني قد ظلمتهم انها لبلادهم قاتلوا عليها في الجاهلية الخ » . ومثل هذا النوع ما اقرته الشريعة في الحقوق العامة دون الخاصة . وذلك حترق الجهاد والمغانم والسبي لكنه حق لعوم المسلمين ثم يختص ببعضهم بالقسمة او بتفيل امير الجيش .

المرتبة الخامسة حق السبق الذي لم يصاحبه اعمال جهد في تحصيل الحق . وذلك مثل مقاعد الاسواق للباعة غير اصحاب الدكاكين . ومقاعد المتسوقين فيها . ومجالس المساجد . ومثل السقي من السبح والادوية من كل ماء ليس بمملوك . وتزوج ذات

الولين لاول الزوجين الذين زوج كلا منهما احد الوليين اذا لم يكن دخول وترجيح الزوج الذي سبق بالبناء بالمرأة على الزوج الاخر وان كان اسبق عقدا . ومثل الالتقاط على تفصيل فيه في الاسلام وعدم تفصيل في بعض الشرائع . مثالا حكى الله عن السيرة « قال يا بشراي هذا غلام » بشر نفسه بانه ملكه بالالتقاط .

المرتبة السادسة ان يكون المستحق قد نال الحق بطريق ترجيحه على متعدد من المستحقين في مراتب اخرى لتعذر تمكين الجميع من الانتفاع بالشيء المستحق . وهذا مثل جعل حضانة الاولاد حقا لامهم دون ابيهم اذا حصل انفراق بين الابوين . فانهما كانا معا صاحبي ذلك الحق حين الاجتماع فلما تفرقا تعذر قيامهما به جميعا فرجح جانب الام . ومثل جعل النظر في مال الاولاد الصغار للاب دون الام ترجيحا لتدبير الاب . مع ان حق الام في ذات الولد اقوى لان حتمها من المرتبة الاولى .

وفي هذه المرتبة صور واثلة كثيرة في الولايات . وحقوق اصحاب هذه المرتبة تعتبر بالنسبة للجانب المرجح . قال القاضي ابو محمد عبد الوهاب في الاشراف في باب الايلاء « الحقوق معتبرة بمن جعلت له فلتربص في الايلاء حق للزوج فلذلك لا ينظر فيها الى حال الزوجة من حرية ورق » .

المرتبة السابعة نوال الحق ببذل عوض في مقابلته يدفع الى صاحبه ارضاء له . لانه ثابت لمبرتبة من المراتب المتقدمة وهو التعاض فيما يقبل التعويض وسيأتي . وقد قال عمر في كلامه مع هنيء مولاة « انها لبلادهم قاتلوا عليها في الجاهلية واسلموا عليها في الاسلام » وهذه المرتبة هي اوسع المراتب واشهرها في تحصيل الحقوق في نظام الحضارة الانسانية .

المرتبة الثامنة ان يال الحق بعد انقراض مستحق اقرب الناس اليه واولاد باخذ حقوقه . وللعوائد والشرائع انظار متفاوتة في تعيين صفة القرب . والاسلام اعدل الشرائع في ذلك حين رسم حقوق الارث وبنائها على اعتبار القرابة الاصلية والعارضة

بقطع النظر عن المحبة وضدها كما سيأتي. قال تعالى «أبأؤكم وبنأؤكم لا تدرون أيهم أقرب لكم نفعا» فريضة من الله أن الله كان عليهما حكيمًا. وجعل الأصل في ذلك هو الرابطة العائلية فالأثر سببه النسب والزوجية والولاء. وجعل لكل حد ينتهي اليه فإذا انتهى اليه صار المال بمنزلة مال لا مالك إنما يعود إلى الأصل أعني جامعة الأمة. وقد بنى الإسلام ذلك على أصل الفطرة فلم يمنع قرابة النساء منه وما كن يأخذن شيئًا من مال الميت عند أكثر الأمم. إلا أنه عدل ذلك على كيفية سنسرها في أصرة القرابة. وقد حصر الإسلام حق الأثر في المتمولات خاصة وكان أمر الجاهلية يخول أبناء الميت وأخوته أن يرثوه زوجته.

المرتبة التاسعة مجرد البخت والمصادفة دون عمل أو سعي وهذه أضعف المراتب والعلماء في اعتبارها خلاف. فلذلك لا تجرى أمثلتها إلا على رأي بعض العلماء مثل القرعة في القسمة في مذهب مالك ومثل ما ورد في حديث الاستهام على الأذان. ومثل اعتبار كبر السن في المحاورة كما ورد في حديث حويصة ومحيصة. ومثل الجلوس على اليمين في استحقاق الابتداء بالشرب من يد المجلس كما ورد في حديث ابن عباس.

تنبه قد يكون صاحب الحق واحدًا وهو أخص كيفية الانتفاع. وقد يكون متعددا محصورا مثل الشركاء في الأشقاء في دار أو أرض. وقد يكون متعددا غير محصور وذلك في حقوق أصحاب الأوصاف كالجيش والفقراء وطلبة العلم فيما جعل لهم. وكالمرعى للقبيلة. وفي الحقوق العامة للمسلمين مثل حق بيت المال. ومتى طلب بعض المتعدد أنفراد بما يختص به من الحق أجيب اليه لأنه بالأصل فيما يقبل التجزئة.

وقد يؤول التصرف في بعض أصناف هذا النوع إلى إقامة أمناء على استعمال الحق المشترك وهو ما سنتكلم عليه في المقصد من وضع الحكم.

تنبیه ثانی ان سلب الحق لمن تبين انه غير اهل له مقصد شرعي . وقد يرجع الى المراتب المتقدمة مثل سلب الحق عمن لا تساعد الخلق على نواله . ومنه سلب حق الجهاد عن النساء كما في الحديث المفسر لقوله تعالى «ولا تمنوا ما فضل الله به بعضكم على بعض للرجال نصيب مما اكتسبوا وللنساء نصيب مما اكتسبن» . وللعلماء في امثلة من هذا اختلاف مثل سلب حق القضاء عن المرأة . وقد يكون سلب الحق لاجل ترجيح جانب من المستحقين اياها على جانب آخر كما تقدم في المرتبة السادسة . وقد يكون سلب الحق لاجل ثبوت حق آخر كما تقدم في المرتبة الثالثة والمرتبة الرابعة . ومن هذا ايضا سلب حق التصرف في المال عن المعتول وهو يرجع الى زوال ما في الخلق من المقدرة على تدبير الامور . وسلب حق التصرف ايضا عن السفیه وهو يرجع الى شيء من هذا مع مراعاة حق صاحب المال الذي لا يستطيع حفظ حقه ومراعاة حقوق عائلته وورثته .

تنبیه ثالث لا ينتزع الحق من مستحقه إلا لضرورة تقيم مصلحة عامة كاخذ ارض للحمى او لنزول جيش يدفع عن الامة . وإلا لدفعه في قضاء حق آخر انتفع به المنتزع منه كبيع القاضى ربع المدين . وإلا لحق مرجع كالشفعة .

المقصد من احكام العائلة

انتظام امر العائلة في الامة هو اساس حضارتها وانتظام جامعتها . فلذلك كان الاعتناء بضبط نظام العائلة من مقصد الشرائع البشرية كلها وكان ذلك من اول ما عني به الانسان المدني في اقامة اصول مدنيته . لانه راعى فيه حفظ الانتساب من الشك في انتسابها اعنى ان يثبت المرء انتساب نسله اليه كما قد اشرنا اليه في مبحث انواع المصلحة المقصودة من التشريع . ولم تزل الشرائع والنظم القديمة في البشر تعنى بضبط اصل نظام تكوين العائلة الذي هو اقتران الذكر بالانثى المعبر عنه بالزواج او النكاح فيانه

أصل تكوين النسل وتفريع القرابة بفروعها وأصولها. واستتبع ذلك ضبط نظام الصهر فلم يابث أن كان لذلك الأثر الجليل في تكوين نظام العشيرة فالقبيلة فالأمة. فمن النكاح تتكون الأمومة والأبوة والبنوة ومن هذه تتكون الأخوة وما دونها من صور العصبية. ومن امتزاج رابطة النكاح برابطة النسب والعصابة تحدث رابطة الصهر. وجاءت شريعة الاسلام مهيمنة على شرائع الحق فكانت الأحكام التي شرعتها للعائلة اعدل الأحكام وأوثقها .

لا جرم أن الأصل الاصيل في تشريع امر العائلة هو احكام اصرة النكاح ثم احكام اصرة القرابة ثم احكام اصرة الصهر ثم احكام كيفية انحلال ما يقبل الانحلال من هذه الاواصر الثلاث.

أصرة النكاح

لما اراد مبدع الكون بقاء انواع المخلوقات جعل من نظام كونها ناموس التولد وجعل في ذلك الناموس داعية جبلية تدفع افراد النوع الى تحصيله بدافع من انفسها غير محتاج الى حدو اليه او اكراه عليه. ليكون تحصيل ذلك الناموس مضمونا وان اختلفت الازمان والاحوال . وتلك الداعية هي داعية الشهوة بين ذكور النوع واناثه .

وقد ميز الله تعالى نوع الانسان بالاهتداء الى الفضائل والكرامات واستخلاصها من بين سائر ما يحف بها من شريف الخصال ورذيل الفعال. وجعل له العقل الذي يعتبر الاعمال باعتبار غاياتها ومقارناتها واخذل منها لبابها كيفما اتفق. فبينما كان قضاء شهوة الذكور مع الاناث اندفاعا طبيعيا محضاً لم يابث الانسان منذ النشأة الموفقة ان اعتبر بواعثه وغاياته ومقارناتها فإى في مجمر ذلك حبا وودا ولطفا ورحمة وتعاوناً وتناسلاً واتحاداً وادامة لنظام العائلة ثم لتفان القبيلة ثم للأمة. وفي خلال تلك المعاني كلها معان كثيرة من الخير والصالح والعلم والحضارة. فالهم الى ان تلك الداعية ليست هي بالنسبة الى نوعه كحالها بالنسبة الى بقية انواع الحيوان الذي لا يفتق منها غير اندفاع الشهوة

وعلم ان مراد خالقه من ايداعها في نوعه مراد اعلى واسمى من المراد في ايداعها في الانواع الاخرى . فاخذ الانسان بارشاد هدايته واعانتة امثاله يكسوها تيم الداعية اهابا غير الاله اب الذي برزت فيه باديء بدء الحلقة . فان المحامد والغايات السامية التي اثمرتها هذه الداعية صيرت جذرها الاول شيئا ضئيلا في جنب ما حيي به من عظيم الكمالات فاصبح بحق مشرفا بشرف «ثارة وتناج» . وقد اشار الى هذا التطور قوله تعالى «هو الذي خلقكم من نفس واحدة وجعل منها زوجها ليسكن اليها فلما تغشاها حملت حملا خفيفا فمرت به فلما اثقلت دعوا الله ربهما لئن آتينا صالحا لنكونن من الشاكرين» . فاعتبر قوله منها وقوله يسكن وقوله دعوا الله ربهما وقوله لئن آتينا صالحا وقوله لنكونن من الشاكرين فان ذلك كله مظاهر اهتداء الى ما في تلك الحالة من الفضائل والعواقب الصالحة .

كما صارت تلك الداعية الشهوانية امرا دميما فيما اذا حفت بها مائتار قيحة سيئة مثل مفسد الزنا والبغاء والواد والاستهتار والتهتك . وتلك المذمات قد كانت مغضوضا عن قبورها في الجاهلية كما في بعض العوائد السخيفة اخرج البخاري في صحيحه من حديث عروة عن عائشة رضي الله عنها انها اخبرته ان النكاح كان في الجاهلية على اربعة انواع فنكاح منها هو نكاح الناس اليوم يخطب الرجل الى الرجل وليته او ابنته فيصدقهما ثم ينكحها . ونكاح آخر كان الرجل يقول لامراته اذا طهرت من طمئنها ارسلني الى فلان فاستبضعي منه ويعتزلها زوجها ولا يمسها حتى يتبين حملها من ذلك الرجل الذي تستبضع منه فاذا تبين حملها اصابها زوجها اذا احب وانما يفعل ذلك رغبة في نجابة الولد فكان هذا النكاح نكاح الاستبضاع . ونكاح آخر يجتمع الرهط ما دون العشرة فيدخلون على المرأة كلهم يصيبها فاذا حملت ووضعت ومر عليها الليالي بعد ان تضع حملها ارسلت اليهم فلم يستطع رجل منهم ان يمتنع حتى يجتمعوا عندها تقول لهم قد عرفتم الذي كان من امركم وقد ولدت فهو ابنك يا فلان . تسمي من احبت باسمه

فيلحق به ولدها لا يستطيع ان يتمتع به الرجل . ونكاح رابع يجتمع الناس الكثير فيدخلون على المرأة لا تمتنع ممن جاءها وهن البغايا كن ينصبن على ابوابهن الرايات تكون علما ، فمن ارادهن دخل عليهن فاذا حلت احداهن ووضعت اجتمعوا لها ودعوا لهم القافة فالحقوا ولدها بالذي يرون فالتايط به ودعي ابنه . ولا يمتنع من ذلك فلما بعث محمد بالحق هدم نكاح الجاهلية كلها إلا نكاح الناس اليوم اه .

وقد اقتصر في حديثها على ما هو متعارف جهر بينهم ولم تذكر السفاح والمخادنة المشار اليهما بقوله تمل «محضين غير مسافحين ولا متخذي اخدان» مقتصرا القراءان على هذين لان تلك التي في حديث عائشة كانت مباحة في الجاهلية فابطلت فلم يبق إلا ما يقع سرا وهو السفاح والمخادنة . (١) وما يقرب من السزو هو الضماد (٢) . وعند غير العرب من الامم كيفيات اخرى عديدة .

فكان اعتناء الشريعة بامر النكاح من اسمى مقاصدها لانه جنم نظام العائلة . وان جماع مقاصدها منه قصر الامة على هذا المصنف من الزواج دون ما عداه مما حكي في حديث عائشة والاصل فيه هو اختصاص الرجل بالمرأة او نساء هن قرارات نسله حتى يثق من جراء ذلك الاختصاص بثبوت انتساب نسلها اليه . فان هذا الاختصاص حفت به اشياء منذ القدم كانت وزعة للمرأة عن الوقوع فيما يفضي الى اختلاط النسب ، تلك الوزعة هي حصانة المرأة في نفسها بحسب نشاتها وتربيتها ودينها . وحصانة مقرها بحسب صيانة زوجها اياها وذب جبرتها عنها لانهم امثال لحال زوجها . ولذلك لم تر للشريعة نقض ما انعقد من عقود هذا النكاح في الجاهلية لانه كان جاريا على تلك الاحوال

-
- (١) السفاح الزناء بدون التزام ولا مداومة والمخادنة زناء مع التزام ومداومة .
 (٢) الضماد بكسر الضاد المعجمة ويقال الضمد بفتح الضاد وسكون الميم هو ان تتخذ المرأة ذات الزوج خليلا في وقت شدة القحط لينفق عليها حين تقل نفقة زوجها وفي الغالب يكون ذلك بغض نظر من زوجها .

الكاملة. وليس من مقصد الاسلام فيما لزوم ان يقصد المتعاقدان من عقدهما انهما يجريان فيما على امثال الوصايا الشرعية المعبر عنها بالنية . اذ ليس للنية مدخل في تقوية تلك الاعتبار الناشئة على المروءة . بيد ان الشريعة زادت عقدة النكاح تشريفا وتنويها لم يكونا ملحوظين قبلها اذ اعتبرتها اساسا لهذه الفضائل ليزيدها المقصد الديني تفضيلا وحرمة في نفوس الأزواج وفي نظر الناس بحيث لم يبق معدودا في عداد الشهوات . وقد نبه الامامة لذلك قول الله تعالى « ومن آياتنا ان خلق لكم من انفسكم ازواجا لتسكنوا اليها وجعل بينكم مودة ورحمة » .

وقد ظهر من جميع ما تقدم ان صورة التعاقد في تكوين صلته النكاح على الوجه الاكمل صورة عرضت له من الحرص في تحقق معنى رضى المرأة واهلها بذلك للاجتماع. وفي تحقق حسن قصد الرجل معها من دوام المعاشرة واخلاص المحبة. وإلا فقد كان الزواج يحصل في اول تاريخ المدنية بمجرد الانسياق بين الرجل والمرأة والمرادة والمرضاة من كليهما حتى يطمئن كل الى الآخر ويستقر امرهما على الوفاق والالف وبناء العائلة والنسل وقد استقرت ما يستخلص منه مقصد الشريعة في احكام النكاح الاساسية والتفريعية فوجدته يرجع الى اصلين . الاصل الاول اتصاح مخالفة صورة عقدة لبقية صور ما يتفق في اقتران الرجل بالمرأة . الاصل الثاني ان لا يكون مدخولا فيما على التوقيت والتأجيل .

فاما الاصل الاول فقد اتضح لك امرا مما قد مناه آتفا وقدراعت الشريعة فيما تلك الصورة المشروحة في حديث عائشة رضي الله عنها التي قوامها التفرقة بين وبين غيرها من المقارنات المذمومة المعرضة للشك في النسب وقوام ذلك يحصل بثلاثة امور . احدها ان يتولى عقد المرأة ولي لها خاص ان كان او عام ليظهر ان المرأة لم تتول الركون الى الرجل وحدها دون علم ذويها. لان ذلك اول الفروق بين النكاح وبين الزنا والمخادنة والبغاء والاستبضاع فانها لا يرضى بها الاولياء في عرف الناس الغالب عليهم

ولان تولي الولي عقد مولاتيه يهيئها الى ان يكون عوناً على حراسة حالها وحصانتها. وان تكون عشيرته وانصاره وغاشيته وجيرته عوناً له في الذب عن ذلك وهذا متفق عليه في الجملة بين فقهاء الامصار فيما به الفتوى .

الامر الثاني ان يكون ذلك بمهر يبذله الزوج للزوجة . فان المهر شعار النكاح لانه اثر من المعاملات القديمة عند البشر التي كان النكاح فيها شبيهاً بالملك . وكانت الزوجة شبيهة بالريق . فليس المهر في الاسلام عوضاً عن البضع كما يجبري على السنة الفقهاء على معنى التقريب . اذ لو كانت عوضاً لروعي فيه مقدار المنفعة المعوض عنها ولو جب تجديد مقدار من المال كلما تحقق ان المقدار المبذول قد استغرقته المنافع الحاصلة للرجل في مدة من مدد بقاء الزوجة في عصمته . مثل عوض الاجارة ولو كان ثمة المرأة لوجب ارجاعها ايلاً للزوج عند الطلاق . كيف وقد قال الله تعالى « وان اردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم احداهن قنطاراً فلا تأخذوا منه شيئاً » لاية فهو عطية محضة . ولكن المهر شعار من شعار النكاح وفارق بينه وبين الزنا والمخاونة ولذلك سماه الله تبارك وتعالى نحلة فقال « وءاتوا النساء صدقاتهن نحلة » . فاما تسميته اجرا في قوله « اذا آتيتموهن اجورهن » فمؤول . ومن اجل هذا حرم نكاح الشغار لخلوة عن المهر . وقد اصطبغ النكاح في صورته الشرعية بصبغة العقود من اجل الايجاب والقبول وصورة المهر وما هو إلا اصطباغ عارض ولذلك قال علماءنا : « النكاح مبني على المكارمة والبيع مبني على المكايمة » .

ولست اريد بهذا ان الشريعة لم تلقت الى ما في الصداق من المنفعة الراجعة الى الزوجة . ولكنني اردت ان ذلك ليس هو المعنى الاول في نظر الشريعة . وإلا فانا اعلم ان محاسن المرأة ومحامدها نعمة من الله بها عليها وخولها حق الانتفاع بها من اجل رغبات الرجال في استصفائها . فالمرأة حق في ان يكون صداقها مناسباً لنفاستها لان جمال المرأة وخلقها من وسائل رزقها ولذلك لم يكن للوصي والسلطان تزويج اليتيمة باقل من

صداق مثلها قال الله تعالى «وان خفتن ان لا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لکم من النساء مثنى وثلاث ورباع». فمعنى ترتب هذا الجواب على هذا الشرط هو ما ورد عن عروة ابن الزبير انه سأل عائشة عن ذلك فقالت: هي اليتيمة تكون في حجر وليها فيعجبه ماله وجمالها فيريد ان يتزوجها بغير ان يقسط في صداقها فيعطيه مثل ما يعطيها غيره. فنهوا ان ينكحوهن إلا ان يقسطوا لهن ويباغوا بهن اعل سنتهن من الصداق. وامروا ان ينكحوا ما طاب لهم من النساء سواء هن. قالت: ثم ان الناس استفتوا رسول الله بعد هذه الآية فانزل الله تعالى «ويستفتونك في النساء قل الله يفتيكم فيهن وما يتلى عليكم في الكتاب في يتامى النساء اللاتي لا تؤتونهن ما كتب لهن وترغبون ان تنكحوهن». والذي ذكر الله انه يتلى عليكم في الكتاب هو الآية الاولى التي قال فيها «وان خفتن ان لا تقسطوا في اليتامى» الآية فقوله في الآية الاخرى «وترغبون ان تنكحوهن» يعني رغبة احدهم عن يتيمة التي في حجره حين تكون قليلة المال والجمال. فنهوا ان ينكحوا من رغبوا في ماله وجمالها إلا بالقسط. من اجل انهم يرغبون عن نكاح اليتامى من اللاتي يكن قليلات المال والجمال اه فعلمنا ان انتفاع المرأة بالصداق وبمواعدها التي تسوق اليها المال شيء غير ملغى في نظر الشريعة. لانه لو الغي لكان الغاؤه اضارا للمرأة. ولذلك قال الله في شأنه «ان لا تقسطوا» اي ان لا تعدلوا فسمالا بما يساوي الجور.

الامر الثالث الشهرة لان الاسرار بالنكاح يقربها من الزنا. ولان الاسرار به يحول بين الناس وبين الذب عنه واحترامه. ويعرض النسل الى اشتباه امره. وينقص من معنى حصانة المرأة. نعم قد يدعو داع الى الاسرار به عن بعض الناس مثل الضرة المقيارة فلذلك قد يغتفر اذا استكمل من جهة اخرى مثل الاشهاد وعلم كثير من الناس. وقد قيل ان المتواصي بكتمانه المطلق نكاح سر ولو كان الشهود ملا الجامع وفيه خلاف. ولا يظهر ان السر في مثل ذلك مبطل واما الاسرار به عن بعض الناس فلا يضر. ويجب

النظر في ان الوثائق بتسجيل الاشهاد اعقد النكاح تسجيلا يقطع تاني انكاره او الشك فيه هل يقوم مقام الشهرة في معظم حكمتها فذلك مجال للاجتهاد .
فالشهرة بالنكاح تحصل معينين احدهما انها تحت الزوج على مزيد الحصانة للمرأة اذ يعلم ان قد علم الناس اختصاصها بالمرأة فهو يتغير بكل ما تتطرق به اليها الريبة .
الثاني انها تبعث الناس على احترامها وانتفاء الطمع فيها اذ صارت محصنة وقديما قال عنقرة :

بسا شاة ما قنص لمن حلت له حرمت علي وليتها لم تحرم

اراد انها صارت ذات زوج فمنع هو من التطرق اليها مروءة .

ومن اجل هذا الاصل الذي ذكرناه جعل القراءان النكاح احصانا فسمى الأزواج محصنين بصيغة اسم الفاعل وسمى الزوجات محصنات بصيغة المفعول فقال : « محصنين غير مسافحين ولا متخذين اخدان » . وقال « محصنات غير مسافحات ولا متخذات اخدان » واطلق على النساء ذوات الأزواج لقب المحصنات وقال « فاذا احصن بالبناء »
للتائب اي احصنهن ازواج وفي غير هذه الايات ايضا .

واما الاصل الثاني فان الدخول في عتدة النكاح على التوقيت والتأجيل يقربه من عقود الاجارات والاكارية ويخالف عنه ذلك المعنى المقدس الذي ينبعث في نفس الزوجين من نية كليهما ان يكون قرينا للآخر ما صالح الحال بينهما فلا يتطلبا إلا ما يعين على دوامه الى امد مقدور . فان الشيء الموقت المؤجل يهيجس في النفس انتظار محل اجله ويمعث فيها التدبير الى تهيمة ما يخالفه به عند ابان انتهائه فتتطلع نفوس الزوجات الى رجال تعدنهم وطمعنيهم . او الى افتراس في مال الزوج . وفي ذلك حدوث تلبلات واضطرابات فكرية . وانصراف كل من الزوجين عن اخلاص الود للآخر . وهذا يفضي لا محالة الى ضعف تلك الحصانة التي المحنا اليها . وانفا . ولذلك رخص نكاح المذمة في صدر الاسلام ثم نسخ يوم خيبر واتفق جمهور علمائنا على بطلانه . وفسخه . ومن

العلماء من شد فجوزلا. قيل مطلقا وينسب الى الزيدية. وقيل في ضرورة السفر خاصة. وكان قائل هذا ينظر الى قاعدة ارتكاب اخف الضررين خشية الوقوع في الزنا. وينسب الى ابن عباس نسبة مشهورة.

ولما استقام معنى قداسة عقدة النكاح في نظر الشرع امر الزوجين بحسن المعاشرة وبالقوامية على النساء. وجعل للاضرار باختلال ذلك مفضيا الى فسخ عقدة لنكاح بحكم الحاكم بالطلاق اذا ثبت الضرر. ففي القراءان « وعاشروهن بالمعروف فان كرهتموهن فعسى ان تكرهوا شيئا ويجعل الله فيه خيرا كثيرا » وقل تعالى : « واللاتي يخافون نشوزهن فعضوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن فان اطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا ». وقال « وان امرأة خافت من بعلها نشوزا او اعراضا فلا جناح عليهما ان يصلحا بينهما صلحا والصلح خير ».

واحسب ان تحديد تعدد الزوجات الى الاربع دون زيادة ناظر الى تمكين الزوج من العدل وحسن المعاشرة. كما اوما اليها قوله تعالى « فان خفتن ان لا تعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم ذلك ادنى ان لا تعولوا ». وحكم وجوب انفاق الرجل على زوجته ولو كانت غنية لتحقيق الاصرة الزوجية. كما ان جعل الزوجية سبب ارث تحقيق لقوة تلك الاصرة.

ءاصرة النسب والقرباة

تبتديء ااصرة القرباة بنسبة البنوة والابوة فعن اتصال الذكر بالانثى نشأ النسل. ولكن النسل المعتبر شرعا هو الناشي، عن اتصال الزوجين بواسطة عقدة النكاح المتقدمة المنتفي عنها الشك في النسب. واستقراء مقصد الشريعة في النسب افادنا انها تقصد الى نسب لاشك فيه ولايحيد به عن طريقة النكاح بصفاته التي قررناها. فاما ما كان قبل الاسلام من الانساب المعتبرة في اصطلاحهم الناشئة من بغاء او استبضاع او نحوهما

مما عدا النكاح فقد اقرت الشريعة اعتمادا على ثقة اهل الجاهلية به. لان الثقة بالنسل
 قبل تحديد قواعد النكاح في الاسلام موكلت الى ما في الجيلة من اباية الناس التحاق من
 ليس من نسبهم بهم . فاصناف المقارنة الواقعة في الجاهلية قد اختلط زادها بغالب
 الانساب الصحيحة وقد وثق اهلها بالانساب الملحقة بهم من جرائمها . وفي التتقيب عنها
 وتمحيصها تغلر او تعمس لا يحسن المشتغال به واحداث فتنة فيه . ولانما يصير ذريعتا
 الى طعن بعض الناس في انساب بعض التي نشأت في حالات قلة ضبط فلم تهتم الشريعة إلا
 بابطال الكيفيات التي من شأنها تطرق الشك اليها حتى لا يعود اليها الناس في الاسلام .
 والحق التسري بالمكاح في صحة النسب الناشئ عنه لان السيد اذا اتخذ امته
 سرية لم حاطها من حراستها باقوى ما يحوط به اماء الخدمة بدافع مركب من الجيلة
 والعادة . فاذا صارت ام ولد لها صارت لها احكام خاصة . ولم ترخص الشريعة في ان
 يتزوج الحر الامة اذا كان يجد طولاً ولم يخش عننا لما في اجتماع سيادتين على
 المرأة من شبه تعدد الرجال للمرأة الواحدة . لان سيادة سيد الامة تثلم تحقق حصانتها .
 ورخصت للعبد ان يتزوج الامة اذ لا ترضى الحرائر في الغالب بتزوج العبد . ورخصت
 للحر ان يتزوج الامة ان خشي العنت ولم يجد طولاً لاجل ضرورة .
 ولا شك عندي في ان حفظ النسب الراجع الى صدق انتساب النسل الى اصله
 سائق النسل الى البر باصله والاصل الى الرافة والحنو على نسائه سوفا جليلا مغناطيسيا
 خفيا وليس امرا وهميا فحرص الشريعة على حفظ النسب وتحقيقه ورفع الشك عنه
 ناظر الى معنى عظيم نفساني من اسرار التكوين الالهي علاوة على ما في ظاهرها من
 اقرار نظام العائلة ودرء اسباب الخصومات الناشئة عن الغيرة المجبولة عليها النفوس
 وعن تطرق الشك من الاصول في انتساب النسل اليها والعكس .
 ثم نشأ عن قداسة اصرة القرابة اكساؤها اهاب الحرمة والوقار . فقررت
 الشريعة معنى المحرمة بالنسب وهو تحريم الاصول والفروع في النكاح حتى تكون

القراية التامة مرموقة بعين ملؤها عظمة ووقار وحب بجلال لا يخالطه شيء من معنى اللهو والشهوة فلاجل ذلك حرم نكاح القراية المنصوص عليها.

واذ كانت المرأة هي قرارة النسل لم تبج الشريعة تعدد الأزواج للمرأة وابتاحت تعدد الزوجات للرجل الى حد معين. وابتاحت للرجل التسري ولم تبج للمرأة . اما المرأة ذات الزوج فلتنفس العلة التي لم تبج بها تعدد الأزواج للمرأة الواحدة . واما غير ذات الزوج فللعلة التي منعت بها تزوج الحر لامة اذا وجد طولاً او لم يخش العنت كما قدمننا وهي ان عبد المرأة لا يغار على نسبه منها.

وفي قواعد حفظ النسب في الاحوال التي مضت في الجاهلية. وفي التحديدات التي جاء بها الاسلام نظرة عظيمة الى حفظ حقوق النسل عن تعريضها للاضاعة والتلاشي وفساد النشأة التي لا تصاحبها الرعاية.

ومن متمات توثيق أصرة القراية احكام النفقة على الابناء والاباء باتفاق وعلى الاجداد والاحفاد عند بعض الفقهاء . وجعل القراية سبب ميراث على الجملة . والامر ببر الابوين وبصلة الاقارب وذوي الارحام مما لا يعرف نظيره في الشرائع السالفة . والترخيص في ان يطعم المرء في بيت قرايته دون دعوة ولا اذن قال تعالى « ولا على انفسكم ان تاكلوا من بيوتكم او بيوت آبائكم » الآية .

ومن ذلك حكم ابداء الزينة في قوله « ولا يبدن زينتهن إلا لبعولتهن » . الآية فعد آباء البعولة وابناء البعولة والاخوان وبنو الاخوان وبنو الاخوات . ويقاس عليهم بالمساواة الاشئ من هذه المراتب كلها مثل ام الزوجة بالنسبة الى زوج ابنتها وبنت الاخ بالنسبة الى عمها .

ومن حقوق أصرة النسب الميراث وسنتكلم عليه .

٤-أصرة الصهر

نشأت أصرة الصهر عن أصرتي النسب والنكاح كما قال تلي «فجعلله نسبا وصهرا» وعن تحقيق معنى الجلال والوقار المقصودين في حب القرابة كما تقدم .
فالصهر أصرة بقرابة اهل أصرة النكاح كالربائب واخت الزوجة وعمتها وخالتها وام الزوجة . او بنكاح اهل أصرة القرابة كزوجة الابن وزوجة الاب .
نشأت رابطة الصهر بوصفها اعني الصهر القريب والصهر البعيد فجعلت ام الزوجة وابنتها محرمتين على الزوج . وابو الزوج وابنه محرمين على الزوجة نظرا للحرمة المركبة من قرابة اولئك بالزوجة او الزوج ومن صهرهما للزوج او الزوجة .
وحرمت الشريعة زوجة الابن على الاب وزوجة الاب على الابن . وليس المقصد من ذلك مجرد حفظ او اصر المودة بين الشخص المحرم وبين الشخص الذي وقع التحريم بسببه فانا وجدنا تحريم الصهر مستمرا بعد موت الشخص الذي وقع التحريم بسببه بله فراقه عدا تحريم الجميع بين الاختين فهذا هو الصهر القريب .
واما الصهر البعيد فمراتب منها ما يحرم وفيه الجمع مثل الاختين والمرأة وعمتها والمرأة وخالتها ومنه ما لا يحرم بحال لضعف أصرته .

طرق انحلال هذه الاوصار الثلاث

قد جعلت الشريعة لكل أصرة وسيلة الى انحلالها اذا تبين فساد تلك الاصرة او تبين عدم استقامتها بقائها . وهي مندرجة في المقصد العام من ذلك المذكور في مقصد العقود والفسوخ . وغرضنا الان بيان انحلال أصرة النسب والصهر اذ ليسا بعقدين وبيان انحلال أصرة النكاح اذ كان معنى التعاقد فيه عارضا غير مقصود . وكان النكاح قد وضع في منزلة اسمى من منازل العقود كما قدمنا في الكلام على أصرته ولذلك اشتهر عند الفقهاء « النكاح مبني على المكارمة والبيع مبني على المكيسة » .

فانحلال اصره النكاح بالطلاق من تلقاء الزوج وبطلاق الحاكم وبفسخه .
 والمقصود الشرعي منه ارتكاب اخف الضررين عند تعسر استقامة المعاشرة وخوف ارتباك
 حالة الزوجين وتسرب ذلك الى ارتباك حالة العائلة . فكان شرع الطلاق لحل اصره النكاح
 وقد اشار الى ذلك قوله تعالى «إلا ان يخافا الا يقيما حدود الله» . وجعل امر الطلاق
 بيد الرجل من الزوجين لانه في غالب الاحوال احرص على استبقاء زوجه واعاق بها
 وانفذ نظرا في صلاحية العائلة . على انه قد جعل للمرأة من الزوجين الوصول الى الطلاق
 بطريق الخلع او بطريق الرفع الى الحاكم ان حصل ضرر . كما جعل للمرأة ايضا مخلصا
 مما عسى ان يكون في بعض الرجال او في عرف بعض القبائل او العصور من حماقة او
 غلظة جلافة او تسرع الى الطلاق اتباعا لعارض الشهوات . بان تشترط ان يكون امر
 طلاقها بيدها او امر الداخلة عليها بيدها او ان اضر بها فامرها بيدها او نحو ذلك . وفي
 الحديث الصحيح «احق الشروط ان يوفى به ما استحلتم عليه الفروج» وقد قال سعيد بن
 المسيب بابطال الشروط اللاحقة لعقد النكاح مطلقا . وقال مالك بناء عليه ان الشرط اذا
 انعقد عليه النكاح كان شرطا باطلا غير لازم . وان وقع طوعا من الزوج بعد عقد النكاح
 لزم . وعلاوة بما ينافي ما كنا نقرر في اعتبار الصداق (١) . وهو مدرك ضعيف وكيف
 يقع التطوع بمحض اختيار الزوج وقد سماه الرسول عليه السلام شرطا وقال انه احق
 الشروط ان يوفى به . على انه اذا كان على الطوع كان احق بان لا يلزم الوفاء به من
 الذي اشترطت المرأة وما تزوجت إلا على اعتباره . واحكم الحاكم بالطلاق او بالفسخ
 فلاجل الضرر او لكون النكاح وقع على غير الصفة التي غنيت له في الشرع .

وانحلال اصره النسب ينط بئصره البنوة لانها اصل النسب كما قلنا

(١) انظر قول مالك رحمه الله فيما لا يجوز من الشروط في النكاح في الموطا

وعلى نحوها تثبت الأبوة والأمومة ثم بقيت تفاريع النسب. فإذا تقررت البنوة تقرر ما سواها وإذا انتفت انتفى .

واطلاق اسم الانحلال على ابطال آصرة النسب فيه تسامح لانه ليس بانحلال ما كان منعقدا . ولكنه كشف لبطلان ما كان يظن انه نسب . فاما النسب الثابت فلا يقبل انحلالا ولا اسقاطا .

ولهذا الانحلال طريقان اولهما اللعان وثانيهما اثبات انتساب الولد الى اب غير الذي ينسب اليه او ينسبه الناس اليه فاما اللعان فاحكامه مقررة في الفقه .

وقد انفى الرسول عليه الصلاة والسلام الاعتماد في نفي النسب على عدم الشبه بالاب لانه ليس بسبب صحيح (١) . وقد كان العرب وكثير من الامم يفلطون في ذلك ويبنون عليه الطعن في الانساب جهلا .

واما الطريق الثاني وهو اثبات انتساب ولد الى اب غير الذي ينتسب اليه او ينسب اليه فمقتضى ذلك في الشريعة الاسلامية بابطال ما كان من النبي بقوله تعالى «وما جعل ادعياءكم ابناءكم ذلكم قولكم بافواهكم والله يقول الحق وهو يهدي السبيل ادعوهم لبائهم هو اوسط عند الله فان لم تعلموا اباءهم فاخوانكم في الدين ومواليكم» . فذلك رجع بالناس الى ما يعلمون من اثبات انساب الادعياء الى ابائهم الاصليين . مثل زيد بن حارثة اذ كان يدعى زيدا بن محمد صلى الله عليه وسلم . ومثل سالم مولى ابي حذيفة اذ كان يدعى ابن ابي حذيفة فكان ذلك حقا مستمرا لكل من يجد نسبا غير حق ان يثبت انتسابه الحق وينفي انتسابه غير الحق بالبينة الظاهرة او بالاقرار الذي لا تهمة فيه .

(١) كما وقع في حديث ضمضم الفزاري في الصحيحين وصرح في رواية مسلم انه

لم يرخص له الاتقاء منه .

وقد حفظت الشريعة في هذا الطريق الثاني حق الولد المنتسب ان يدافع عن نسبه وذلك قال علماءنا بان لا تعجز في حق اثبات النسب.

وانحلال عاصرة الصهر تابع لانحلال عاصرة اصل منشئ على تفصيل فيه فمنه انحلال تام مثل اخت المرأة وعمتها وخالتها اذا انفكت عصمة تلك المرأة بموت او طلاق ومنه ما لا انحلال فيه مثل ام الزوجة وزوجة الاب وزوجة الابن والربائب.

مقاصد التصرفات المالية

ما يظن بشرية جاءت لحفظ نظام الامة وتقوية شوكتها وعزتها إلا ان يكون لشروة الامة في نظرها المكان السامي من الاعتبار والاهتمام . وانا اذا استقرينا ادلة الشريعة من القرآن والسنة الدالة على العناية بمال الامة وثروتها والمشيئة الى ان بها قوام اعمالها وقضاء نوائجها نجد من ذلك ادلة كثيرة تفيدنا كثرتها يقينا بان للمال في نظر الشريعة حظا لا يستهان به .

وما عد زكاة الاموال ثالثة لقواعد الاسلام وجعلها شعار المسلمين وجعل نفيتها شعار المشركين في نحو قوله تعالى « يقيمون الصلاة ويؤتون الزكاة » ونحو قوله « وويل للمشركين الذين لا يؤتون الزكاة (١) » إلا تنبيه على ما للمال من القيام بمصالح الامة اكتسابا ونفاقا . وقال الله تعالى في معرض الامتنان « الله يبسط الرزق لمن يشاء من عباده » . وقال في معرض المواساة بالمال ثناء وتحريضا « وما رزقناهم ينفقون - وانفقوا مما رزقناكم - وقال - زين للناس حب الشهوات من النساء والبنين والقناطير المقنطرة من الذهب والفضة والخيل المسومة والانعام والحراث - وقال - وجعلت له مالا ممدودا

(١) آيات في هذا كثيرة مثل قوله تعالى « قالوا لم نك من المصلين ولم نك نطعم

المسكين » وقوله : « فلا صدق ولا صلى »

- وقال - ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله والله واسع عليم - وقال - يا ايها الذين آمنوا انفقوا من طيبات ما كسبتم ومما اخرجنا لكم من الارض - وقال - واورثكم ارضهم وديارهم واموالهم - وقال : وعدكم الله مغنم كثيرة تاخذونها - وقال - قل هل ترصدون بنائنا إلا احدى الحسينيين (اي الشهادة او الغنيمة) - وقال - وآخرون يضربون في الارض يبتغون من فضل الله . (اي يسافرون في التجارة) - وقال ليس عليكم جناح ان تبغوا فضلا من ربكم (اي تتجرون في اشهر الحج) - وقال - في نفاسة المال على الانفس « وما انفقتم من شيء فهو يخلفه » فوعدهم بانهم يخلفهم لهم . - وقال : الذين اخرجوا من ديارهم واموالهم يبتغون فضلا من الله ورضوانا - ونبه على ما في المال من قضاء نوائب الامة فقال : وجهنوا باموالكم وانفسكم في سبيل الله - وقال : وانفقوا في سبيل الله ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة .

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ان هذا المال خضرة حلوة (١) ونعم عون الرجل الصالح هو ما اطعم منه الفقير » الحديث . « وقال ان المكشرين هم الاقلون يوم القيامة الا من قال هكذا وهكذا و اشار بيده الى البذل . وقال « ما ينقم ابن جميل إلا انه كان فقيرا فاغنا الله » وفي صحيح مسلم ان اناسا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قالوا يا رسول الله ذهب اهل الدثور بالاجور (٢) يصاون كما نصلي ويصومون

(١) تشبيه المال بالخضرة مبني على تمثيل وقع في صدر كلام رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو ما روى ابو سعيد الخدري ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : ان مما اخاف عليكم ما يفتح عليكم من زهرة الدنيا وزينتها فقال رجل يا رسول الله او ياتي الخير بالشر . فقال انه لا ياتي الخير بالشر وان مما ينبت الربيع يقتل حبطا او يلم إلا اكلة الخضر اكلت حتى اذا امتد خاصرتها استقبلت عين الشمس فتسلطت وبالت وان هذا المال ... الخ .

(٢) الدثور بضم الدال الاموال الكثيرة واحدها دثر بفتح فسكون

كما نضوم ويتصدقون بفضول اموالهم قال «اوليس قد جعل الله لكم ما تصدقون به ان لكم بكل تسبيحة صدقة» الى ان قال : فرجع الفقراء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا سمع اخواننا اهل الاوال بما فعلنا ففعلوا مثل ما فعلنا . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «ذلك فضل الله يؤتيه من يشاء» وفي الحديث «ان الله ملكا يدعو اللهم اعط منفقا خلفا وممسكا نفقا» . فحرض على الانفاق بوعد الخلف للمال وحذر من الامساك بوعيد التلف . وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لكعب بن مالك « امسك بعض مالك فهو خير لك » وقال لسعد بن ابي وقاص «انك ان تدع ورثتك اغنياء خير من ان تدعهم عالة يتكففون الناس » الى غير ذلك من ادلة طافحة

وانما افضت في ذكر الادلة لازالة ما خامر نفوس كثير من اهل العلم من توهم ان المال ليس منظورا اليه بعين الشريعة الا اغضاء . وانه غير لاق من معاملتها الا رفضا .

لكن الجانب الروحاني من الشريعة المنبه على جعل انصراف الهمة الى الفضائل النفسانية والكمالات الخلقية في الدرجة الاولى . والداعي الشيطاني العارض غالبا للمستدرجين من اهل الثروة والمال بوضع ذلك في اساليب كفران نعمته الرزاق دون وضعها في مواضع شكره . قد صرفنا اقوال الشريعة عن الصراحة . في الحث على اكتساب المال وفي بيان محاسن اكتسابه لمن اقام نفسه في مقام السعي والكد ، لكيلا ينضم حشها الى ما في داعية النفوس من الحرص على المال . تلك الداعية التي اشار اليها قوله تعالى «وتحبون المال حبا جما» وقوله - زين للناس حب الشهوات «لاية . حذارا من ان يحصل من اجتماع الداعيتين تكالب الامية على اكتساب المال والافتتان به معرضين عما خلا ذلك من اسباب الكمال . قال تعالى «انما اموالكم واولادكم فتنة» وقال - وما اموالكم ولا اولادكم بالتي تقرّبكم عندنا زلفى . وفي الحديث الصحيح « اخاف عليكم ان تنافسوا فيها كما تنافس الذين من قبلكم فتهلككم كما اهلكتهم » فشبه التنافس المحذور بتنافس

الذين من قبلنا وهو التنافس الذي تتمحض له الامة فتصرف عن التنافس في الفضائل والاخلاق الحميدة . وربما دحضت كثيرا من صفات الكمال سعيا وراء جلب المال . لذلك اقتنعت الشريعة في هذا الشأن بان لم تنه الناس عن اكتساب المال من وجوهه المعروفة . وبان ينبت ما في وجوهه صرفه من المصالح والمفاسد رغبة ورهبة . وبان لم تغيب اصحاب الاموال ما يحصل لهم من الفضائل والدرجات بسبب اموالهم ان هم انفقوها في مصارفها النافعة . قال الله تعالى « فمنهم من يقول ربنا آتنا في الدنيا وماله في الآخرة من خلاق ومنهم من يقول ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار اولئك لهم نصيب مما كسبوا والله سريع الحساب - وقال - والذين يكتزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشرهم بعذاب اليم » . وفي الحديث « ما زكي فليس بكنز او ما ادي زكاته فليس بكنز » . وقال تعالى « لن تنالوا البر حتى تنفقوا مما تحبون » . وقد اجمع الصحابة في عهد عثمان بن عفان على مخالفة ابي ذر في دعواته الناس الى الانكفاف عن جمع المال وانبائهم ايادهم بان ما جمعه يكون وبالاعليم في الآخرة اذ كان يجهر بذلك في دمشق ويقول : بشر الذين يكتزون الذهب والفضة بمكاد من نار تكوى بها جباههم وجنوبهم وظهورهم . ويقرأ قوله تعالى « والذين يكتزون الذهب والفضة » الآية . فقال له معاوية بن ابي سفيان امير الشام ذلك نازل في اهل الكتاب لا فينا وما ادي زكاته فليس بكنز ، فيابى ابو ذر ان ينكف عن مقالته حتى شكاه معاوية الى عثمان . فكتب اليه عثمان ان يرجع الى المدينة ثم تكابر الناس عليه فاختر العزلة في الربرة (١) .

هذا وقد تقرر عند علمائنا ان حفظ الاموال من قواعد كليات الشريعة الراجعة الى قسم الضروري . ويؤخذ من كلامهم ان نظام نماء الاموال وطرق دورانها هو معظم

(١) الربرة بفتح الراء والباء قرية شرق المدينة تبعد عن المدينة مسيرة ثلاث مراحل خربت سنة ٣١٩ بالقرامطة .

مسائل الحاجيات كالبيع والاجارة والسلم . وقد معنا الى قاعدة حفظ الاموال ونماؤها في مبحث انواع المصلحة المنصودة من التشريع واما تفصيل ذلك فموضعه مبحثنا هذا . وقد اشترت في المبحث المتقدم ان المقصد الاهم هو حفظ مال الامة وتوفيره لها . وان مال الامة لما كان كلاً مجموعياً فحصول حفظه يكون بضبط اساليب ادارة عمومها . وبضبط اساليب حفظ اموال الافراد واساليب ادارتها . فان حفظ المجموع يتوقف على حفظ جزئياته . وان معظم قواعد التشريع المالي متعلقة بحفظ اموال الافراد وءايلته الى حفظ مال الامة . لان منفعة المال الخاص عائدة الى المنفعة العامة لثروة الامة . فالاموال المدولة بايدي الافراد تعود منافعتها على اصحابها وعلى الامة كلها . لعدم انحصار الفوائد المنجزة الى المتفعين بدوالها . وقد اشار الى ذلك قوله تعالى « ولا توتوا السفهاء اموالكم التي جعل الله لكم قوماً » فالخطاب للامة او لولاة الامور منها . واذن الاموال الى ضمير غير مالكيها لان مالكيها هنا هم السفهاء المنهي عن ايتائهم اياها . وقوله التي جعل الله لكم قوماً يزيد الضمير وضوحاً ويزيد الغرض تبياناً اذ وصف الاموال بانها مجعولة قياماً لامور الامة (١) .

فالمال الذي يدال بين الامة ينظر اليه على وجه الجملة وعلى وجه التفصيل . فهو على وجه الجملة حق عام للامة عائد عليها بالغنى عن الغير . فمن شأن الشريعة ان تضبط نظام ادارته بالسلوب يحفظه موزعاً بين الامة بقدر المستطاع . وتعين على نمائها في نفسه او باعواضه . بقطع النظر عن كون المنتفع به افراداً خاصة او طوائف او جماعات صغرى او كبرى . وينظر اليه على وجه التفصيل باعتبار كل جزء منه حقاً راجعاً لمكتسبه ومعالجه من افراد او طوائف او جماعات معينة او غير معينة او حقاً

(١) قرىء قوماً وقرىء قياماً وقواماً وهي بمعنى واحد لان قوماً بوزن عود اسم لما يقام به الامر وقياماً مصدر بمعنى ذلك وقواماً كذلك وهو ما يتقوم به الشيء .

لمن ينتقل اليه من مكتسبه وهو بهذا النظر ينقسم الى مال خاص بآحاد وجماعات معينة
والى مال مرصود لاقامة مصالح طوائف من الامة غير معينين .

فالاول من هذا النظر هو الاموال الخاصة المضافة الى اصحابها . والثاني هو المسمى
في اصطلاح الشريعة بمال المسلمين او مال بيت المال بمختلف موارد ومصارفه . وقد كان
اصله موجودا في زمن النبوة مثل اموال الزكاة ومثل اذواد الابل المعدودة لحمل المجاهدين .
والامة المرصودة للبس المجاهدين . وفي الحديث « ان خالدا قد احتبس ادرعه واعتدله
في سبيل الله » . وكذلك ما جعل لنفع المسلمين وفي الحديث « من يشتري بيررومة فيكون دلوها
فيها كلاء المسلمين » فشتراها عثمان وجعلها للمسلمين .

ولقصد تحصيل الاستبصار في هذا الغرض الجليل ولندرة خوض علماء التشريع
فيه خوضا يقسمه ويبينه رايت حقيقا علي ان اشبع القول فيه وفي اساسه . ان مال
الامة هو ثروتها والثروة هي ما ينتفع به الناس آحادا او جماعات في جلب نافع او دفع
ضار في مختلف الاحوال والازمان والدواعي انتفاع مباشرة او وساطة . فقولنا في مختلف
الاحوال والازمنة والدواعي اشارة الى ان الكسب لا يعد ثروة إلا اذا صالح للانتفاع
مددا طويلة . ليخرج الانتفاع بالازهار والفواكه فانها لا تعتبر ثروة ولكن التجارة فيها
تعد من لواحق الثروة . وقولنا مباشرة او وساطة لان الانتفاع يكون باستعمال عين المال
في حاجة صاحبه ويكون بمبادلته لاخذ عوضه المحتاج اليه من يد آخر .

وتتقوم هذه الصفة للمال باجتماع خمسة امور . ان يكون ممكنا ادخاره . وان يكون
مرغوبا في تحصيله . وان يكون قابلا للتداول . وان يكون محدود المقدار . وان يكون غير عفو .
فاما امكن الادخار فلان الشيء النافع الذي يسرع اليه الفساد لا يجده صاحبه عند
دعاء الحاجة اليه في غالب الاوقات بل يكون مرغما على اسراع الانتفاع به ولو لم تكن
به حاجة .

وأما كونه مرغوبا في تحصيله فذلك فرع عن كثرة النفع به. فالانعام والحب والشجر في القرى ثروة. والذهب والفضة والجواهر ونفائس الآثار في الأمصار ثروة. والانعام وأوبارها وأصوافها وأحواض الميالة والمراعي وآلات الصيد في البوادي ثروة (١) .

وأما قبول التداول أي التماوض به فذلك فرع عن كثرة الرغبة في تحصيله. وهذا التداول يكون بالفعل أي بنقل ذات الشيء من حوز أحد إلى حوز آخر. ويكون بالاعتبار مثل عقود الذمم كالإسليم والحوالة وبيع البرنامج ومصارف الأوراق المصارف أي البنوك (٢) .
وأما كونه محدود المقدار فلأن الأشياء التي لا تنحصر مقاديرها لا يقصد الاختصاص بمقادير منها فلا تدخر فلا تعد ثروة. وذلك مثل البحار والرمال والأنهار والغابات. على أن مثل الأخيرين قد يعد وسيلة ثروة باعتبار ما يحصل بهما من خصب وتشغيل. ولم يقع الاصطلاح على عد البحار ثروة وإن كانت قد تسهل مواقعها لبعض الأقطار السفر فيها دون بعض آخر. وأما المعادن فقد اعتبرت ثروة وإن كانت غير محدودة المقادير إلا أن المستخرج منها يكون محدود المقدار لما يستدعيه استخراجها من النفقات الجمة .

(١) من هنا تعلم اختلاف العرب في إطلاق اسم المال. فاهل الأبل يسمونها مالا قال زهير : صخيحات مال طالعات بمخرم. وفي حديث عمر في الموطأ «لولا المال الذي أحمل في سبيل الله». واهل النخيل يسمون النخيل مالا كما في الحديث. كان أبو طلحة أكثر انصاري بالمدينة مالا وكان أحب أمواله إليه بيرحاء. وقال رسول الله له «بخ ذلك مال رابح». واهل الذهب والفضة يسموهما مالا قال تعالى «ان تبثقوا بأموالكم» مع قوله «وأتيتهم أحداهن قنطارا» .

(٢) البنوك جمع بنك كلمة فرنسية مأخوذة من كلمة بانكو في اللغة اللاتينية ومعناها محل جلوس للكتابة أو مجلس مطلقا ثم أطلقت على المقعد الذي يتخذ الصيرفي لصرف النقود . ثم توسعوا فيه فصار بمعنى الدار التي يشتغل فيها جماعة من الصيارفة للصرف وتحويل الحوالات التجارية والسفاتيح .

وأما كونه غير عفو فلان الشيء الذي يحصل للناس عفوا لا يكون عظيم النفع كالخشيش واحتطاب الغابات واسراب بقر الوحش وحرلا بقر منازل قبائل البادية .
واعلم ان من جهات توازن الامم في السلطان على هذا العالم جهة الثروة .
فنسبة ثروة الامة الى ثروة معاصريها من الامم تعد الامة في درجة مناسبة لتلك النسبة في قوتها وحفظ كيائها وتسديد مآربها وغناها عن الضراعة الى غيرها .

الملك والتكسب

ولا ثراء الامة وافرادها طريقان احدهما التملك والثاني التكسب . وقد مضت الاشارة اليهما اجمالا في مبحث مقصد تعيين الحقوق لاصحابها .
فالتملك هو اصل الاثراء البشري وهو اقتناء الاشياء التي يستحصل منها ما تسد به الحاجة بغلاته او باعواضه اي اثمائه .

والاصل الاصيل في التملك الاختصاص فقد كان من اصول الحضارة البشرية ان يداب المرء الى تحصيل ما يحتاج اليه لتقويم اود حياته وسلامته . فهو يصيد طعامه ويجتني الثمر لفاكهته ويحطب للوقود ويبني البيت او الحصن للتوقي من الحر والقر ويتوخى منزله بجوار المياه خشية العطش ويرتبط الفرس ويعد السلاح للدفاع ويقتني نفائس الحلبي والسياب للترزين . وهو يتجشم في السعي لنوال ذلك عرق القربة او وحشة القربة . وهو يعمد الى السبق الى الاشياء المباحة للناس كالخشيش وورق الشجر والنقاط التي ليأخذ منها حاجته قبل ان يستنفدها الناس . ويحول مجرى الماء الى ارضه قبل ان يحولها اخر . يتحمل لذلك كله ما يلغ به الجهد والتعب واعمال الراي وكل ذلك التدبير يبعثه على التكثير من ادخار ما قد يتطلبه والاحتفاظ بما يفضل عن حاجته ادخارا لشدائد الازمان او تباعد المكان . ويزيد حرصا على هذا الادخار شعوره

بإمكان الفقدان لعجز أو عدم. ولذلك قال الأعشى « كجائية الشيخ العراقي تفهق » (١) وهو قد سمى ذلك التحصيل والأدخار ما كما ورأى أن سعيه يخوله حق الاختصاص بما جمعه. فإذا امتدت اليه أيدي الطامعين في ابتزازة رأى عملهم ظلما وحمي غضبه وقام إلى مدافعتهم.

فلما اشربت قلوب البشر حب العدل احترموا ممتلكات الناس وصادقوا على حقيقة أصحابها بها. ورأى لنفسه الحق في أن يتصرف فيما حصله تصرفا مطلقا لا يقبل فيه تدخل متدخل. وقد قص الله تعالى أن أهل مدين عجبوا من شعيب أن يضيق عليهم بعض المعاملات فشافهوه بالانكار والتحكم به إذ « قالوا يا شعيب اصلواتك تلمرك أن تترك ما يعبد أبائونا أو أن نفعل في أموالنا ما نشاء أنك لانت الحليم للرشيد » واعتبر الإسلام في أصل التملك معنى ما ذكرنا. ففي الحديث « من أحي أرضا ميتة فهي له وليس لعرق ظالم حق »

ثم اعتبر تفرع أحوال التملك عن هذا الاختصاص ومراعاة جهود المرء في تملكه فكانت أسباب التملك في الشرع هي الاختصاص بشيء لا حق لاحد فيه كإحياء الموات والعمل في الشيء مع ماله كالمغارة. والتبادل بالعوض كالبيع. والانتقال من المالك إلى غيره كال تبرعات والميراث.

فالملك تمكن الإنسان شرعا من الانتفاع بعين أو منفعة من تعويض ذلك أو من الانتفاع به واسقاطه للغير. فخرج التصرف بوجه العصمة (٢).

(١) مصراع من بيت من قصيدته التي مدح بها الملق وأوله : نفى النزم عن رهط الملق جفنة. ومحل الشاهد منه أنه اختار نسبة الجائية إلى الشيخ لأنه يحرص على ملا جابته لحرصه وخشية أن لا يجد الماء وقت طلبه.

(٢) مأخوذ من كلام ابن الشاط في تعليقه على فروق القرافي مع إصلاح آخره.
(انظر الفرق المائة والثمانين) .

واما التكسب فهو معالجة ايجاد ما يسد الحاجة اما بعمل البدن او بالمرضاة مع الغير . واصول التكسب ثلاثة : الارض والعمل ورأس المال .

والارض المكانة الاولى في هذه الاصول الثلاثة . واذا اطلقنا الارض هنا فمرادنا ما يصل اليه عمل الانسان في الكرة الارضية بما فيها من بحار واورديت ومعادن ومنايع مياه وغيرها . إلا ان الحظ الاوفر من ذلك والاسبق هو للارض بمعنى سطحها الترابي فانه منبت الشجر والحب والمرعى ومنبع المياه . قال الله تعالى « اخرج منها ماءها ومرعاها » . وقال « هو الذي جعل لكم الارض ذلولا فامشوا في مناكبها وكلوا من رزقها » . وقال « هو الذي خلق لكم ما في الارض جميعا » . وقال « فلينظر الانسان الى طعامه انا صبينا الماء صبا ثم شققنا الارض شقا فانبتنا فيها حبا وعنبا وقضبا وزيتونا ونخلا وحدائق غلبا وفاكهة وابا متاعا لكم ولانعامكم » . والارض تتفاوت بالخصب واثرها اخصبها ولذلك كانت الرمال اقل ثروة من غيرها .

واما العمل فهو وسيلة استخراج معظم منافع الارض . وهو ايضا طريق لايجاد الثروة بمثل الاتجار والاتجار وقوامه سلامة العقل وصحة الجسم . سلامة العقل للتمكن من تدبير طرق الاثراء . والصحة لتنفيذ التدبير مثل استعمال الآلات واستخدام الحيوان . ومنه الغرس والزرع والسفر لجلب الاقوات والبيع . وقد امتن الله تعالى به فقال « هو الذي يسيركم في البر والبحر » . وقال - يضربون في الارض يبتغون من فضل الله » . وقد يكون العمل صادرا من جامع المال لتحصيل اصل ما يتموله تملكا كالاكتطاب واهياء الموات ، او تكسبا مثل مبادلة ماله بما هو اوفر . وقد يكون العمل من غير جامع المال وهو العمل في مال غير العامل ليحصل العامل بعمله جزءا من مال صاحب المال كالاجارة على عمل البدن .

واما رأس المال فوسيلة لادامة العمل للاثراء وهو مال مدخر لانفاقه فيما يجلب ارباحا . وانما عد رأس المال من اصول الثروة لكثرة الاحتياج اليه . فاذا لم يكن

موجودا لا يامن العامل ان يعجز عن عمله فينقطع تكسبه . ولا يظهر ان تعدد الالات
العمل في راس المال مثل المحركات ومزجيات البخار والالات الكهربائية وكذلك دواب
الحراث والمكراة .

اذا علمت هذا فالمعاملات المالية بعضها راجع الى التملك كبيع
الديار للسكنى والاطعمة المأكولة . وبعضها راجع الى التمسك ببيع ارض الحرائث
واشجار الزيتون . وكذلك عقود الشركات من قراض ومزارعة ومغارسة ومساقاة
وعقود الاجراءات في الذوات والدواب والالات والسفن والبواخر والارتال .
والمقصد الشرعي في الاموال كلها خمسة امور : رواجها . ووضوحها . وحفظها . وثباتها .
والعدل فيها .

فالرواج دوران المال بين ايدي اكثر من يمكن من الناس بوجبه حق . وهو مقصد
عظيم شرعي دل عليه الترغيب في المعاملة بالمال ومشروعية التوثق في انتقال الاموال
من يد الى اخرى . ففي الترغيب في المعاملة جاء قوله تعالى « وءاخرين يضربون في الارض
يبتغون من فضل الله » وقول النبي « مامن مسام يزرع زرعا او يفرس غرسا فياكل منه
طير او انسان او بهيمة الا كان له بها صدقة » . وروي عن عبد الله بن عمر انه قال :
ما موت احب الي بعد الشهادة في سبيل الله من ان اموت متجرا . لان الله قرن بين
التجارة والجهاد في قوله تعالى « وءاخرين يضربون في الارض يبتغون من فضل الله
وءاخرين يقاتلون في سبيل الله » . وفي الموطا عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه
قال : اتجروا في اموال اليتامى لا تاكلها الزكاة (١) . وقد دلت اشارة قوله تعالى « إلا

(١) المعروف عند رجال السنة ان هذا من كلام عمر . من الناس من يزوي في معناه
حديثا « ابتغوا باموال اليتامى لا تذهبها الزكاة » وروي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
خطب فقال « الامن ولي يتيم له مال فليتجر له فيه ولا يتركه فياكله الزكاة » وكل
ذلك باسناد ضعيفة .

ان تكون تجارة حاضرة تدبرونها بينكم فليس عليكم جناح ان لا تكذبوها « على اهمية ادارة التجارة في نظر الشريعة حتى رخصت في ترك الاشهاد المحشوث عليها حرصا على نفي العوائق عنها . ومن الشواهد في ذلك ان العرب كانوا يحرمون التجارة في الحج اذا دخل شهر ذو الحجة اسواقهم مجنبة وذو المجاز وعكاظ . وكانوا يقولون لمن يتجر في العشر من ذي الحجة هؤلاء الداج وليس بالحاج . فباطل الاسلام ذلك بحكم قوله تعالى « ليس عليكم جناح ان تبتغوا فضلا من ربكم » اي في ايام الحج .

وفي التوثق وردت ادلة كثيرة في مشروعية الاشهاد والحث عليها منها قوله تعالى « يا ايها الذين امنوا اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى فاكتبوه » - الى قوله - والله بكل شيء عليم . - ومنها عمل النبي صلى الله عليه وسلم كما سيأتي في مقصد القضاء والشهادة .

ومحافظة على مقصد الزواج شرعت عقود المعاملات لنقل الحقوق المالية بمعاوضة او تبرع وهي من قسم الحاجي كما تقدم . وجعل لزومها حصول صبيغ العقود وهي الاقوال الدالة على التراضي بين المتعاقدين . واشترطت فيها شروط لفائدة المتعاقدين كليهما فاذا استوفت شروطها فهي صحيحة وبصححة العقد ترتب اثره . وكان الاصل فيها اللزوم بحصول الصبيغ .

وتسهيلا للزواج شرعت عقود شتملة على شيء من الفرر مثل المغارسة والسلم والمزارعة والقراض . حتى عداها بعض علماءنا رخصا باعتبار انها مستثناة من قاعدة الفرر وان لم يكن فيها تغيير حكم من صعوبة الى سهولة للفرر . واعتبروا في اطلاق اسم الرخصة عليها ان تغيير الحكم اعم من تغييره بعد ثبوته او تغييره ما لو ثبت لكان مخالفا للحكم المشروع .

ولاجل مقصد الزواج كان الاصل في العقود المالية هو الازوم دون التخيير إلا بشرط قال الله تعالى « يا ايها الذين آمنوا أوفوا بالعقود » كما استدل لذلك القراني في

الفرق السادس والتسعين والمائة. واما العقود التي جعلها اصحابنا غير لازمة بمجرد العقد بل حتى يقع الشروع في العمل وهي الجمل والقراض باتفاق والمغارسة والمزارعة على خلاف فانما نظر فيها الى عنر العامل لانه قد يخف الى العقد لرغبة في العوض ثم يتبين له انه لا يستطيع الوفاء بعمله. فمصلحة العقد بالاصالة في لزومه وتاخر اللزوم في هذه المانع عارض خلافا لظاهر كلام القرافي في الفرق التاسع والمائتين .

ومن معاني الرواج المقصود انتقال المال بايد عديدة في الامة على وجه لا حرج فيه على مكتسبه. وذلك بالتجارة وباعواض العملة التي تدفع لهم من اموال اصحاب المال. فتيسير دوران المال على آحاد الامة واخراجه عن ان يكون قارا في يد واحدة او منتقلا من واحد الى واحد مقصد شرعي. فهبت الاشارة اليه من قوله تعالى في قصة الفقيء ركيلا يكون دولة بين الاغنياء منكم . فالدولة بضم الدل تداول المال وتعاقبه اي كيلا يكون مال الفقيء يتسلمه غني من غني كالابن البكر من ابيه مثلا او الصاحب من صاحبه. والشرعية قد بلغت الى مقصدها هذا بوجه لطيف. فراءت لمكتسب المال حق تمتعه به فلم تصادره في ماله بوجه يخرجها لما هو في جبلته النفوس من الشح بالمال. فجعلت لحالة المال حكمين احدهما حكمه في مدة حياة صاحبه. والثاني حكمه بعد موت صاحبه. فاما في الاول فاباحت لمالك المال في مدة حياته تصرفه فيه واختصاصه به حثا للناس على السعي في الاكتساب لتوفير ثروة الامة وابعاد المفشلات عنها. فلم تجعل عليه في مدة حياة مكتسبه إلا حق الله فيه وهو الزكاة على اختلاف احوالها وتخمين المغنم .

والثاني حكمه بعد موت مكتسبه وفي هذه الحالة نفذت الشريعة مقصدها من توزيع الثروة تنفيذا لطيفا. لان مكتسب المال قد قضى منه رغبته في حياته فصار تعلق نفسه بماله بعد وفاته تعلقا ضعيفا. الا اذا كان على وجه الفضول. فعلم المكتسب باقتسام ماله بعد موته لا يشبطه عن السعي والكد في تنميته مدة حياته . فشرع الاسلام قسمته المال بعد وفاة مكتسبه. وقد كانوا في الجاهلية يوصون باموالهم لاحب الناس اليهم او

اشهرهم في قومهم تقربا اليهم واقتضارا بهم فابطل الاسلام ذلك . فاجب الوصية للاقارب بآية « كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والاقربين بالمعروف حقا على المتقين » . ثم نسخ بشرع الموارث المبين في القرآن والسنة ولم يجعل لصاحب المال حق في صرفه بعد موته الا في ثلث ماله ان يوصي بها لغير وارث . فتم مقصد التوزيع بحكمة وهي جعل المال صايرا الى قرابة صاحبه لان ذلك مما لا تشمئز منه نفسه . ولان فيه عونا على حفظ المال في دائرة لبقيلة . وانما تتكون الامة من قبائلها فيؤول ذلك الى حفظه في دائرة جامعة الامة . ولم تحرم الشريعة اولي الارحام من حق في المال وقد كان اهل الجاهلية يحرمون جانب المرأة من الميراث فمن اين يجي . طمع اولي الارحام . وقد سمى القرآن ذلك فريضة واكد المحافظة عليها بقوله في صدر آية الموارث « يوصيكم الله في اولادكم - وقوله في خلالها - آباؤكم وابناؤكم لا تدرون ايهم اقرب لكم نفعا فريضة من الله ان الله كان علما حكيما - وقوله في آخرها - تلك حدود الله » الآية .

ومن وسائل رواج الثروة القصد الى استفاد بعضها وذلك بالنفقات الواجبة على الزوجات والقرابة فلم يترك ذلك لارادة القيم على العائلة بل اوجب الشرع عليه الاتفاق بالوجوب المعروف . وهو مما شمله قوله تعالى « ومما رزقناهم ينفقون - وقوله - ولا تجعل يدك مغلولة الى عنقك ولا تبسطها كل البسط - وفي الآية الاخرى - والذين اذا انفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا وكان بين ذلك قواما » . ومن طرق الاستفاد نفقات التحسين والترفيه وهي وسيلة عظيمة لانتفاع الطبقتين الوسطى والدنيا في الامة من اموال الطبقة العليا . وهي ايضا عون عظيم على ظهور مواهب اهل الصنائع والفنون في تقديم نتائج اذواقهم وانامهم . هذه النفقات هي المشار اليها بقوله تعالى « قل من حرم زينة الله التي اخرج لعباده والطيبات من الرزق قل هي للذين امنوا في الحياة الدنيا خالصة يوم القيامة - وقوله - يا بني آدم خذوا زينتكم عند كل مسجد وكلوا واشربوا ولا

تسرفوا». غير ان الشريعة لم تعتمد الى هذا النوع من الاستنفاد بالطلب الحثيث اكفاه بما في النفوس من الباعث عليه كما قدمنا الاشارة اليه في اوليات هذا المبحث. وتجنبنا من ان يصير التحريض عليه حملا للامة على السرف الذي يعرض صاحبه لاختلال ثروته فيكون اختلالا لجزء من نظام الثروة وذلك قد يجر الى اختلال الكل .

ومن وسائل رواج الثروة تسهيل المعاملات بقدر الامكان وترجيح جانب ما فيها من المصلحة على ما عسى ان يعترضها من خفيف المفسدة. ولذلك لم يشترط في التبايع حضور كلا العوضين فاغترف ما في ذلك من احتمال الافلاس. وشرعت المعاملات على العمل مثل المغارسة والمساواة واغترف ما في ذلك من الغرر. وشرعت البيوعات على الاوصاف كالبرناهج واغترف ما في ذلك من الضرر. قصدا في جميع ذلك الى تسهيل المبادلة لتيسير حاجات الامة وقد دل على ذلك قوله تعالى « الا ان تكون تجارة حاضرة تديرونها بينكم فليس عليكم جناح ان لا تكتبوها » .

وتختلف انواع الممولات في سهولة رواجها اختلافا عظيما والاصل في سهولة الرواج يعتمد خفة النقل . وقبول طول الادخار . ووفرة الرغبات في التحصيل . وتيسر التجزئة الى اجزاء قليلة . فالحبوب من القمح والشعير ونحوهما ايسر رواجاً من التمر والزبيب والتين المجفف واخف نقلا واطول ادخارا واكثر مرغوبة وايسر تجزئة . والفواكه دون ذلك في جميع هذه الصفات . والالبان ولحوم ضميصة في جميعها . والسمن والعسل مستويان في صفة الادخار والنقل ومختلفان في وفرة المرغوبة . والانعام اقوى في وفرة المرغوبة وخفة النقل واعسر ادخارا وتجزئة . والرباع والدقار دون غيرها في معظم الصفات عدا صفة المرغوبة فان الناس في اقتنائها ارجب . وعدا صفة الادخار لان الخطر عنها ابعد .

واهم ما اصطلاح عليه البشر في نظام حضارتهم المالية وضع النقدين اعواضا للتعامل فقد كان التعامل الطبيعي في البشر يحصل بالتعاوض في الاميان بحسب الاحتياج الباعث

على الرغبة في صنف من اصناف الاشياء المنتفع بها. وكلما قرب قوم من البداوة والبساطة قل التعامل بالنقدين بينهم. وهو المعنى الذي من اجله نرى الفقهاء يقسمون الناس الى اهل ذهب واهل فضة واهل انعام وكان من حقهم ان يزيدوا في التقسيم اهل الجوب والشار مثل الاوس والخزرج وثقيف فان هذا القسم قد كان كثيرا في بلاد العرب في الجاهلية والاسلام.

فلتعامل بالنقدين ايسر من التعامل بالاعيان من الاشياء من سائر الجهات وبخاصة من جهة سهولة تجزئة القيمة وسهولة التعاوض في الامور الثقيلة في التسام كالمقادير الكثيرة وفي الاشياء التي يعسر فيها تعاوض الاعيان كالرباع والمقار. إلا ان النقدين عند حالة الاضطرار مثل حالة الحصار وخالة الجذب والمجاعة لا تغني عن اصحابها شيئا. فالتقديان عوضان صالحان بغالب احوال البشروهي احوال الان واليسر والخصب. ومن احسن ما ظهر فيه مزية التعامل بالنقدين انه يمكن فيه تمييز البائع من المشتري فبازل التقدي مشتر وبازل العوض بائع. ولان النقدين يطلبان ولا يعرضان بخلاف بقيمة المتمولات فانها يلحقها العرض والطلب ولا يلحق العرض بالنقدين إلا نادرا كما يضع صاحب راس المال مقدارا من ماله لمن يرغب المعاملة معه به مثل وضع راس مال السالم ورأس مال القراض وترويج اوراق البنوك.

وقد كان كثير من التعامل في الاسلام في عهد النبوة حاصلًا بطريقة المعاوضة فلذلك كثرت المنهيات من بيع الاشياء بامثالها. لان غالب تلك البيوع كانت يتطرقها الفرر والتغابن. ولعسر ضبط قيمة العوض. وكثرة اختلاف صفات وانواع الجنس الواحد من تلك الاعواض. مثل انواع التمر والحنطة وصفاتها في الجودة والرداءة والجدة والقدم. وكان احتياج احد المتعاملين او كليهما في المعاملة الواحدة الى تحمل الفرر باعنا للمحتاج منهما على تحمل الفرر لقضاء حاجته. وباعنا للآخر على الجاء المظنون به للاحتياج الى تحمل الغبن والفرر. فالفرر والغبن لا يكادان يفارقان معاوضات الاعيان

ولذلك اغتفر فيها ما لا بد منهما ولم يغتفر ما زاد على ذلك. الا ترى الى اباحة بيع
الجزاف في الاشياء التي تكال وتوزن ولم يبح بيع النقدين جزافا . وقد جاء في حديث
رافع بن خديج في النهي عن كراء الارض انه قال : كانت الارض تكرر بالطعام ونحوه
واما الذهب والورق فلم يكن يومئذ . قال حنظلة بن قيس فقلت لرافع فكيف هي (اي
الارض) بالدينار والدرهم فقال رافع ليس بها باس بالدينار والدرهم (١) قال البخاري في
صحيحه عن الليث ابن سعدان: الذي نهى عنه من ذلك ما لو نظر فيه ذنوا الفهم بالحلال
والحرام لم يجزوا لما فيه من المخاطرة . وفي حديث البراء ابن عازب وزيد ابن ارقم
قالا كننا تاجرين على عهد رسول الله فسالنا عن الصرف فقال « ان كان يدا بيد فلا باس
وان كان نساء فلا يصلح (٢) » . يعني فلم يمنع فيه التفاضل كما منعه في بيع الطعام
بمثله . وما احسب ذلك إلا لا تنفاء الغرر بامكان ضبط الدنانير والدراهم . وفي الموطا
عن ابي سعيد الخدري وابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم استعمل رجلا على
خير فجاءه بتمر جنب (٣) فقال رسول الله « اكل تمر خبيس هكذا » قال لا انا لاناخذ
الصاع من هذا بالصاعين فقال رسول الله « لا تفعل بع الجمع (٤) بالدراهم ثم اتبع بالدراهم
جنبيا » .

وقد ظهر من هذا كله ان من مقاصد الشريعة تكثير التعامل بالنقدين ليحصل
الرواج بهما . وفي سنن ابي داود (٥) عن عبد الله بن مسعود نهى رسول الله ان تكسر
سكة المسلمين إلا من باس . وما احسب نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن

(١) انظر كتب المزارعة من صحيح البخاري في باب بدون ترجمة وفي باب كراء
الارض بالذهب والفضة .

(٢) في صحيح البخاري في باب التجارة في البر وغيره من كتاب البيوع

(٣) الجنيب صنف من التمر نفيس

(٤) الجمع صنف من من التمر ردي

(٥) صفحة ٩٨ جزء ١

العمل بالرجال الذهب والفضة لا لحكمة تعطيل رواج النقد بكمشة الاقتناء المفضى الى قلةهما.

وفي مشروعية التوثيق جاء قوله تعالى «واشهدوا اذا تباعتم» وقوله - «يا ايها الذين آمنوا اذا تدانيتم بدين الى اجل مسمى فاكثبوا» - وقوله - «وان كنتم على سفر ولم تجدوا كتابا فرهان مقبوضة فان امن بعضكم بعضا فليؤد الذي اؤتمن امانته وليتق الله ربه» .

واما وضوح الاموال فذلك ابداها عن الضرر والتعرض للخصومات بقدر الامكان ولذلك شرع الاشهاد والرهن في التداين .

واما حفظ الاموال فاصله قول الله تعالى «يا ايها الذين آمنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم» . وقول النبي صلى الله عليه وسلم في خطبة حجة الوداع «ان دماءكم واموالكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا» وقوله «لا يحل مال امرئ مسلم الا عن طيب نفس» . وقوله «من قل دون ماله فهو شهيد» وهو تنويه بشأن حفظ المال وحافظه وعظم اثم المعتدي عليه . واذا كان ذلك حكم حفظ مال الافراد فحفظ مال الامة اجل واعظم . اذن فحق على ولاة امور الامة ومتصر في مصالحها العامة النظر في حفظ الاموال العامة سواء تبادها مع الامة الاخرى وبقاؤها بيد الامة الاسلامية . فمن الاول سن اساليب تجارة الامة مع الامة الاخرى ودخول سلع واموال الفريقين الى بلاد الاخرى كما في احكام التجارة الى ارض الحرب . واحكام ما يؤخذ من تجار اهل الذمة والحريين على ما يدخلونها من السلع الى بلاد الاسلام واحكام الجزية والخراج .

ومن الثاني نظام الاسواق والاحتكار ونسب مصارف الزكاة والمغانم ونظام الاوقاف العامة . وحق على من ولي مال احد ان يحفظه وقد قال الله تعالى «ولا توتوا السفهاء اموالكم التي جعل الله لكم قوما وارزقوهم فيها واكسوهم وقولوا

لهم قولا معروفا» وقال «فان آتستم منهم رشدا فادفوا اليهم اموالهم ولا تاكلوها اسرافا». وحق على كل احد احترام مال غيره ولذلك تقرر غريم المتلفات وجعل سببها الاتلاف ولم يانفت فيها الى نية الاتلاف لان النية لا اثر لها في ذلك .

واما ثبات الاموال فاردت به تقررها لاصحابها بوجه لا خطر فيه ولا مازعة .
فمقصد الشريعة في ثبات التملك والاكتساب امور . الاول ان يختص المالك الواحد او المتعدد بما تملكه بوجه صحيح بحيث لا يكون في اختصاصه به واحتياجه تردد ولا خطر ولذلك قال الله تعالى « واشهدوا اذا تباعتم » . فليس يدخل على احد في ملكه منع اختصاصه الا اذا كان لوجه مصلحة عامة . وقد قال عمر « والذي نفسي بيده لو لا المال الذي احمل عليه في سبيل الله ما حميت عليهم من بلادهم شبرا » . وعلى هذا المقصد انبت احكام صحة العقود وحملها على الصحة . والوفاء بالشرط . وفسخ ما تطرقه الفساد منها لمنافا لمقصد الشريعة او لمعارضتها حق . اخر اعتدي عليه . ولذلك قال رسول الله صلى الله عليه وسلم للذي سأل عن بيع النمر بالرطب « اينقص الرطب اذا جف » قال نعم قال « فلا اذن » فليس الاستفهام بقونه اينقص الرطب استفهاما حقيقيا ولكنه ايماء الى علة الفساد . وقال في نهج عن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها « ارايت ان منع الله الثمرة فيم ياخذ احدكم مال اخيه »

والمقصد من الاكتساب مثل المقصد من التملك فيما ذكرنا . فذلك كانت الاحكام مبنية على اللزوم في الالتزامات والشروط . وفي الحديث « المسلمون على شروطهم الا شرطا احل حراما او حرم حلالا » . وقد قال الله تعالى : « يا ايها الذين آمنوا اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى فكتبوه » وفي حديث الترمذي عن العلاء بن خالد انه اشترى من رسول الله صلى الله عليه وسلم عبدا او امته فامر رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يكتب له « هذا ما اشترى العلاء بن خالد من رسول الله صلى الله عليه وسلم اشترى منه عبدا او امته ببيع المسلم المسلم لاداء ولا خيثة ولا غائلة » . الثاني ان يكون

صاحب المال حر التصرف فيما تملكه او اكتسبه تصرفا لا يضر بغيره ضررا معتبرا ولا اعتداء فيه على الشريعة. ولذلك حجر على السفينة التصرف في اموالها. ولم يجز للمالك ان يفتح في ملكه ما فيه ضرر بمالك آخر مجاور له. ومنعت الماملة بالربا لما فيه من الاضرار العامة والخاصة .

الثالث ان لا ينتزع منه بدون رضاه. وفي الحديث « ليس لعرق ظالم حق ». فاذا تعلق حق الغير بالمالك وامتنع من ادائه الزم بادائه. ومن هنا جاء بيع الحاكم والقضاء بالاستحقاق. وارعى هذا المقصد كان المتصرف بشبهة في عقار فائزا بفلاته التي استغلها الى يوم الحكم عليه بتسليم العقار لمن ظهر انه مستحقه .

وتقريرنا لهذا المقصد قررت الشريعة التملك الذي حصل في زمان الجاهلية بايدي من صار اليهم في تلك المدة ومن انتقل اليهم منها. فقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « ايما دار اوارض قسمت في الجاهلية . فهي على قسم الجاهلية . وايما دار اوارض ادركها الاسلام فلم تقسم فهي على قسم الاسلام » (١)

واما العدل فيها فذلك بان يكون حصولها بوجه غير ظالم وذلك اما ان تحصل بعمل مكتسبها . واما بعوض مع مالكةا او تبرع واما بارث . ومن مراعاة العدل حفظ المصالح العامة ودفع الاضرار وذلك فيما يكون من الاموال تتعلق بها حاجة طوائف من الامة لاقامة حياتها . مثل الاموال التي هي غذاء وقوت . والاموال التي هي وسيلة دفاع العدو عن الامة مثل اللامته والاطام بالمدينة في زمن النبوة . فتملك الاموال وان كانت خاصة باصحابها الا ان تصرفهم فيها لا يكون مطلق الحرية كالتصرف في غيرها .

(١) رواه الموطا عن ثور بن زيد بلاغا عن النبي صلى الله عليه وسلم . قال ابن عبد البر في التمهيد وصله ابراهيم بن طهمان عن مالك عن ثور بن زيد عن عكرمة عن ابن عباس عن رسول الله . وابراهيم ثقت . وصله محمد بن مسلم الطائفي عن ابن دينار عن ابي الشعثاء عن ابن عباس برقمه

وهذا وجه النهي عن اكل لحوم الحمر الاهلية في غزوة خيبر. بناء على القول بانه
تحريم عارض لا ذاتي وهو قول كثير من العلماء. قالوا لانها كانت حملتهم في تلك
الغزوة. وفي صحيح البخاري من حديث ابن عمر انهم كانوا يشترون الطعام من الركبان
على عهد النبوة فيبث عليهم من يمنعهم ان يبيعوه حيث اشترؤا حتى ينفلوا حيث
يباع الطعام. وكانوا يضربون على ان يبيعوه حتى يؤوا الى رحلهم. ولذلك كان من
الحق ابطال الاحتكار في الطعام وفي الموطا ان عمر بن الخطاب قال « لا حكرة في
سوقنا لا يعمد رجال بأيديهم فضول من اذهب الى رزق من رزق الله نزل بساحتنا
فيحتكروه علينا. ولكن ايما جالب جلب على عمود كبدا في الشتاء والصيف فذلك ضيف
عمر فليع كيف شاء وليمك كيف شاء »

الصحة والفساد

وعلى رعي مقاصد الشريعة من التصرفات المالية تجري احكام الصحة والفساد
في جميع العقود في التملكات والمكتسبات. فالعقد الصحيح هو الذي استوفى مقاصد
الشريعة منه فكان موافقا للمقاصد منها في ذاته. والعقد الفاسد هو الذي اخل منه
بعض مقاصد الشريعة.

وقد يقع الاعضاء عن خلال يسير ترجيحاً لمصلحة تعزيز العمود كالبيع الفاسد
اذا طرأ عليها بعض المفوتات المقررة في الفقه (١)

وقد كان الاستاذ ابو سعيد بن لب مقفي حضرة غرناطة في القرن الثامن يفتي
بتقرير المعاملات التي جرى فيها عرف الناس على وجه غير صحيح في مذهب مالك اذا
كان لها وجه ولو ضعيفا من اقوال العلماء

(١) المفوتات للبيوع الفاسدة هي حوالاة الاسواق في غير الرباع. وتلف عين المبيع او
تقصانها. وتعلق حق الغير به. وطول المدة السنين نحو العشرين في الشجر

مقاصد الشريعة في المعاملات المنعقدة على عمل الابدان

علمت مما قدمناه انفا ان الشريعة قصدت من تشريعها في التصرفات المالية انتاج الثروة للأفراد وللمجموع الأمة . وقد مضى ان الثروة تتقوم من الممتلكات ومن العمل . فالعمل احد اركان الثروة وماله استخدام ركنيها الاخرين .

ونريد من العمل في مبحثنا هذا نوعا من انواع جنس العمل وهو خصوص العمل الذي يقوم به غير صاحب مال في مال غيره ليحصل بعمله جزءا من انتاج مال استعماله صاحبه لتحصيل جزء مثله معه . ولاجل كون القادرين على العمل والانتاج يكثر فيهم من ليس بيده مال يستعين به على العدل المثمر المنتج . او بيده مالا يوازي مقدار مقدرته على الانتاج . وكون كثير من اصحاب الاموال يعجزهم العمل في اموالهم عملا يوازي ما تستدعيه مقادير تلك الاموال من النتائج . لا سيما اصحاب الاموال الذين انجرت لهم الاموال من تلقاء غيرهم بعبية او ميراث . كان الاصلان العظيمان من اصول الثروة وهما المال والعمل معرضين للعوائق وتعطيل الانتاج في احوال كثيرة وذلك رزء على اصحابها وعلى الأمة . فكان مما اتمدى اليه اهل العقول ايجاد طرائق تتالف فيها اموال اصحاب الاموال واعمال المقدرين على العمل ليحصل من مجموع ذلك انتاج نافع للفريقين . وكان من حكمته التشريع الاسلامي ان لا يوصد في وجوه الفريقين سالك الطرق المثل من تلك الطرائق بوجه عادل مع الفض عما يتطرق ذلك من مخالفة ما للتشريعات التي بنيت عليها احكام المعاملات المالية في المعاوضات

ان المعاملات المنعقدة على عمل الابدان هي اجارة الابدان والمساقات والمغارسة والقراض والجعل والمزارعة . ودي كلها عقود على عمل المرء بدنه وعقله . وعلى قضاء وقت من عمره في ذلك . ما عدا المغارسة فان فيها احضار ممول قليل من جهة غاملاها وهو

الأعواد المغروسة الا انها تافهة بالنسبة الى اهمية العمل . وكذلك ما يتحصل في المساقاة بقله من اصلاح دلو واصلاح الحوض . فهذه العقود لا تخلو من غرر لعسر انضباط مقادير العمل المتعاقد عليها . وعسر معرفة العامل ما ينجر اليه من الربح من جراء عمله . ولعسر انضباط ما ينجر الى صاحب المال فيها من انتاج او عدمه . غير ان الشريعة الفت هذا الغرر لان ضرر مراعاته اشد من ضرر الغائه . لما في مراعاته من حرمان كثير من الامة فوائد السعي والاكتساب . وهي ايضا لا تخلو من ضرر يلحق العامل في احوال كثيرة اذا عمل عمله في المساقاة او المزارعة فلم يثمر الشجر . او عمل في الجبل فلم يحصل المجاعل عليه . او عمل في القراض فلم ينض ربح . فيكون العامل قد اضاع الوقت وتجشمت مشقة العمل ولم يحصل له شيء . وقد الفت الشريعة هذا الضرر لان ضرر بقاء اهل العمل بطالين اشد عليهم من ضرر الخيبة في بعض الاحوال .

واذ قد كان العملة في هذه العقودهم مظنة الحرص على التعجل بانقضاء هذه العقد من جراء حاجتهم الى الارتزاق وكـ ونهم لا يستطيعون لذلك حيلة الا بعمل ابدانهم ولطالما رايانهم يقحمون انفسهم في التعاقد على اعمال تنوء بهم حين لم يجد واما يعملون فيه . فلو ضيق عليهم الشروط اصحاب الاموال الذين يمدونهم بما يعملون هم فيه لتعطل عليهم الارتزاق من اعمالهم او لاقدموا على ذلك عند التعاقد وعجزوا عن الايفاء بها فتحدث بذلك الخصومات بينهم . ولكن شعور اصحاب الاموال بحاجة العملة الى العمل مظنة ان يغريهم على الرغبة والحرص في زيادة الانتاج لانفسهم والاجبال باستثمار العملة

كان مقصد الشريعة في هذه المعاقدا ت كلها الحياطة لجانب العملة لسد هذه الذريعة عنهم كيلا يذهب عملهم باطلا او مغبونا . ولم تر معذرة لاصحاب الاموال في هذا التضييق لان لهم طرائق شتى يستثمرون بها ارباح اموالهم فهم في خيرة من استعمالها او اكتنازها للانفاق منها وتقديرها . بخلاف حال العملة فهم ان حرموا مساعدة اصحاب

الأموال بقواعطين ولا يظن احدا ان الشريعة تستبيح اموال اصحاب الاموال لياكلها
العملة باطلاً . ولكنها اردت حراسة حقوقهم من الاعتداء عليها فذلك عدل وصالح
للفريقين كليهما .

ولقد استقرت نتائج السنة في هذه المعاملات البدنية على قلعة الآثار الواردة في
ذلك (١) . وكتبت مرامي علماء سلف الأمة وخاصة علماء المدينة في شأنها فاستخلصت من
ذلك ان المقاصد الشرعية فيها ثمانية .

أحدها تكثير المعاملات المنعقدة على عمل الأبدان وهذا مدلول لاغتنار الغرور فيها .
فلو لا الحاجة اليها لما اغتفرت الشريعة فيها ما لم تغتفر في المعاملات المالية من الجانيين .
وقد رجعت بذلك الى قسم المصالح الحاجية . وقد اعطى الانصار حوائطهم للمهاجرين
على ان يكفوهم العمل ولهم نصف الثمرة . وعامل رسول الله صلى الله عليه وسلم يهود
خيبر على ان عليهم عمل النخل ولهم نصف الثمرة مع العلم بان ارض خيبر صارت للمسلمين
لانها فتحت عنوة . وقد كاد أن يتفق علماء الاسلام على مشروعيتها المساقاة والمزارعة
وقال المالكية . بالمغارة واهملها الحنفية والشافعية . ولجل هذا المقصد جزئياً بضعف
القول بقصر المساقاة على النخل والكروم ورجحنا القول بجواز المساقاة في الشجر والزرع
المحتاج الى العمل على القول بتخصيصها بالشجر دون الزرع . ورجحنا ما جرى عليه العمل
بالاندلس من اعطاء ارض الحبس مغارة .

الشاذي الترخيص في اشتغالها على الفرر المتعارف في امثالها وهو من لوازم الامر
الاول . فقد اشرت الى ذلك في طالع هذا المبحث مما دل على ان الفرر لازم لحقائق هذه
العقود . واحسب ان الفرر لم يغتفر في شيء من العقود سوى العقود على اعمال الأبدان .
وينبغي ان لا تغفل عن كون الفرر المغتفر هو الفرر فيما يعسر انضباطه من العمل ومدته
واختلاف ازمائه من حر وقر . فاما ما يتيسر فيه ذلك فلا بد من ضبطه وبيان . مثل بيان

(١) لقلة انواع المعاملات على الأبدان في زمن الرسول صلى الله عليه وسلم اذ كانت اشروا بسيطة

نوع العمل ومقدار الاجر ومقدار راس مال القراض ومقدار ما للعامل من الربح في القراض او من الثمرة في المساقاة او من الجزء في المغارسة .

الثالث التحرز عما يثقل على العامل في هذه العقود . لكيلا يستغل رب المال اضطراب العامل الى التعاقد على العمل فينتهز ذلك للتجاوز في ارباح نفسه . ولذلك قالوا لا يجوز ان يشترط على عامل المساقاة عمل كثير غير عمل بدنه الا ما لا بال له كشد الحظيرة واصلاح الضفيرة (١) . ولا اشتراط نفقة على العامل كنفقة الدواب وعبيد الحائط (٢) . ولا يجوز ان يشترط على عامل المغارسة تكسير ارض شعراء ولا جعل جدار للارض المعترسة . بخلاف عكس ذلك كله ان يشترط على رب الارض فهو جائز وماض ولازم . وانما قال علماءنا في المزارعة اذا اعطي رب الارض لعامل المزارعة الارض محترثة لا يجوز ان يشترط على العامل ان يعثرها عند انتهاء مدة المزارعة ويسلمها لربها محترثة كما وجبها لمراعاة هذا المقصد وهو ان يكون رب الارض بعد ان حرث ارضه احتاج الى عامل يزرعها . وان العامل لو لا انه وجبها محترثة لما قبلها فيكون الشرط عليه بان يتركها محروثة الجاء له .

الرابع ان هذه العقود لم يعتبر لزوم انعقادها بمجرد القبول بل جعلت على الخيار الى ان يقع الشروع في العمل عندها . اما الجعل والقراض فباتفاق . واما المغارسة والمزارعة فعلى الراجح . ولم يستثن منها الا المساقاة فقالوا لزومها بالعقد . لان في تاخير لزومها ضررا على الاشجار والزرع . وعندي انه ينبغي ان تكون جميع العقود المشتملة على عمل البدن غير لازمة بمجرد القول بل تلزم بالشروع في العمل . وحيث كان معنى ذلك آيلا الى خيار العامل كان الوجه ان يضرب للعامل في هذه العقود اجل لا ابتداء

(١) الحظيرة السياج الذي يجعل خارج الحائط لمنع الدخول اليه وهو المسمى عندها الطائيت والتخم والصفيرة بضاد ساقطت مجتمع الماء الذي يسقط من الدلو ومن الجالية (٢) كانوا يجعلون للحائط عبيدا لخدمته ودواب للعمل تكون تابعة للحائط

العمل كتمان بيع الخيار بما ينفي المضرة عن صاحب المال. مثل إبان ابتداء الخدمة في المساقاة وإبان الحزاة في المزارعة وإبان ابتداء الغرس للمالك العام في المغارسة كما لا يضيع بالتأخير على صاحب المال عام كامل .

الخامس إجازة تنفيل العملة في هذه العقود بمذفع زائدة على ما يقضيه العمل بشرط دون تنفيل رب المال. فقد قال أئمتنا يجوز أن يشترط عامل المساقاة على رب الحائط الانتفاع بياض من الأرض لنفسه. ولا يجوز اشتراط ذلك لرب الأرض ويوجب الفسخ .

السادس التججيل باعطاء عرض عمل العامل بدون تأخير ولا نظيرة ولا تأجيل. لأن العامل مظنة الحاجة الى الانتفاع بعرض عمله. إذ ليس له في الغالب مؤثّل مال. وفي الحديث القدسي قال الله تعالى «ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة» فذكر - ورجل استأجر أجيراً فامتنوفى منه ولم يعطه أجره . وهذا صادق بتأخير اعطائه أجره وبحرماته منه بالكلية وإن كان الثاني أمثلي. فجعله كحق لله تعالى ولذلك قال «أنا خصمهم» أي دون صاحب الحق وهذا تنويه عظيم بهذا الحق وزجر شديد عن التهاون به. وفي حديث ابن عمر وجابر وأنس أن رسول قال «اعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه» (١) ولذلك كان تأجيل خدمة المغارسة جائزاً تحديداً بقدر تبلغه الأشجار أو مدة أو أثمار. ولا يجوز أن يكون التأجيل الى مدة تتجاوز إبان الأثمار وهو من موجبات فساد العقد .

السابع إيجاد وسائل إتمام العمل للعامل فلا يلزم باتمامه بنفسه. ولذلك قالوا في عامل المساقاة إذا عجز عن الاتمام أنه يأتي بعامل آخر لا يضر بصاحب الحائط ولو كان دون العامل الأول في الأمانة. وإذا لم يجد من يخلقه في العمل فإن له أن يبيع حظه

(١) رواية ابن ماجه عن ابن عمر ورواية الطبراني في الأوسط عن جابر ورواية الحكيم الترمذي في نوادر الأصول عن أنس وطريقه كلها ضعيفة لكنها متعاضدة .

في الثماو اذا بدا صلاحها ويستاجر من يكمل العمل ويكون للعامل الاول ما فضل . وقال المالكية في عامل المغارسة ان لما ان يبيع حقه في العمل لآخر يقوم مقامه وهي مسألة من غرر مسائل الفقه المالكي .

الثامن الالتزام عن كل شرط او عقد يشبه استئجار العامل بان يبقى يعمل طول غمرة او مدة طويلة جدا بحيث لا يجد لنفسه مخرجا . ولجل هذا نجد علماءنا يقولون بفساد المساقاة في الشجر الذي لا ينقطع اثمارة في وقت من السنة كشجر الموز وكالقصب . وكذلك ما تطول مدة اثمارة لصغره كالمساقات على ودي النخل ونشء شجر الزيتون . وقد قال علماء إفريقية ان تلقيح الشجر الذي لا ينتفع به كجبوز الزيتون العتيق في جبل وسلات بقرب القيروان ان ذلك يجري مجرى المغارسة لا مجرى المساقاة . وعندي ان تأجيل مدة المساقاة في الشجر المخلف للثمار كالموز اجلا يحصل فيه الانتفاع للعامل غير من ابطال المساقاة في مثله . لما علمت من المقصد الاول ان تكثير هذه المعاملات مقصود للشرعية . ولجل هذا كانت المزارعة المسماة عندنا في تونس بشركة الخماس (١) التي كان معظم مزارعات تونس جاريا عليها هي شركة منافية لمقصد الشرعية لا محالة وان كانوا يزعمون ان الضرورة دعت اليها .

مقاصد التبرعات

عقود التبرعات قائمة على اساس المواساة بين افراد الامة الخادمة لمعنى الاخوة . فهي مصلحة حاجية جليلة واثر خلق اسلامي جميل فيها حصلت مساعفة المعوزين واغناء المقترين واقامة الجسم من مصالح المسلمين .

وليس الذي نعهد اليه بالبحث في كتابنا هذا هو مطلق العطايا والتبرعات التي

(١) الخماس شريك المزارعة بخمس ما يخرج من الزرع انظر الفصول ٢٥-٢٩-٣٠-٣٢ من ترتيب ٢٥ صفر عام ١٢٩١

نحوها أيدي أولي الفضل فتضعها في أيدي العمالة أو تلتطف بها إلى الأجابة والأقارب من صدقات يومية وعطايا موسمية. فإن تلك التبرعات لا تتبعها نفوس أصحاب الحقوق وهي من جملة النفقات التي جرت بها عوائد كل الناس في أحوالهم وتصرفاتهم الخاصة. وقد دخلت تلك التبرعات الدينية والحقت بالقربات. وإنما الذي نريد هنا هو التبرعات المقتضود منها التملك والأغناء وإقامة المصالح المهمة الكائنة في الغالب بأموال يتنافس في مثلها المتنافسون ويتشاكس في الاختصاص بها المتشاكسون. فالصدقة والهبة والعارية قد تكون من الشق الأول داخلية في عداد النفقات وقد تكون من الشق الثاني إذا كان المشرع به ربما أو عقارا أو مالا عظيما. والحبس والعمرى والوصية والعنق لا تقع إلا في الشق الثاني. فتكون غنى وتماكسا سواء كانت لأشخاص معينين أم لأصحاب أو سائر مقصودة بالنفع أو مصالح عامة للامة. كما يعطي لطلبة العلم والفقراء وأهل الخير والعبادة وإقامة الحصون وسد الثغور وتجهيز الجيوش ومداداة المرضى. فهذه تندرج في ابتداء مشيها بالقربات يدفع المرء إليها حبه الخير وسخاء نفسه بالفضل. ثم هو يعزم عزما ويلزم نفسه فتصير تلك القربات إلى انتقال حق المتبرع بها إلى المتبرع عليه. فتأخذ حكم الحقوق التي يشاح الناس في اقتنائها وانزعاعها وفي استبقائها ومنعها. فرمما عرضت ندامة المتبرع أو كراهة وارثها أو حاجرة. وربما افترط المتبرع عليه في تجاوز حده ما خول له. فكانت بسبب هذا العارض الكثير التطرق إليها جديرة بتسليط أنواع الحقوق ومقاصد التشريع عليها. وقد نجد في استقراء الأدلة الشرعية منبعا ليس بقليل يرشدنا إلى مقاصد الشريعة من عقود التبرعات

المقصد الأول التكميل منها لما فيها من المصالح العامة والخاصة. واذ قد كان شح النفوس حائلا دون تحصيل كثير منها دلت أدلة الشريعة على الترغيب فيها بجعلت من العمل غير المنقطع ثوابا بعد الموت. ففي الحديث الصحيح « إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث صدقة جارية ... »

والصدقات الجارية والأوقاف التي في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم
ومن أصحابه كثيرة منها صدقة عمر وقد اشار عليه بها رسول الله عليه الصلاة والسلام
وكذلك صدقة ابي طلحة الأنصاري فانها كانت بإشارة رسول الله عليه الصلاة والسلام
وصدقة عثمان بيبر رومة قال رسول الله من يشتري بيبر رومة فيكون دلوها فيها كدلا
المسلمين فاشترها عثمان وتصدق بها للمسلمين . وتصدق سعد بن عباداة بمخزاف له
عن امه توفيت وكانت هذه الصدقات أوقافا ينتفع المسلمون بشمرتها على تفصيل
في شروطها . فلا شهية في ان مقاصد الشريعة اكثرت هذه العقود . فكيف يقول شريح (١)
يحظر التحسيس من التبرعات . وقد قال مالك لما اخبر بمقالة شريح « رحم الله
شريحا تكلم ببلادة ولم يرد المدينة فيرى آثار الأكابر من ازواج النبي واصحابه
والتابعين بعدهم وما حبسوا من اموالهم وهذه صدقات رسول الله صلى الله عليه وسلم
سبع حوائط وينبغي للمرء ان لا يتكلم الا فيما احاط به خبرا »

المقصد الثاني ان تكون التبرعات صادرة عن طيب نفس لا يخالجه تردد
لانها من المعروف والسخاء . ولان فيها اخراج جراء من المال المحبوب بدون عوض
يخلفه . فتمحض ان يكون قصد المتبرع النفع العام والثواب الجزيل . ولذلك كان من
مقصد الشارع فيها ان تصدر عن اصحابها صدورا من شانه ان لا تعقبه ندامة حتى
لا يجيء الضرر للمحسن من جراء احسانه فيحذر الناس فعل المعروف . اذ لا ينبغي ان
ياتي الخير بالشر كما اشار اليه قول الله تعالى « لا تبصار والدّ بولدها ولا مولود له بولده » وقول
رسول الله صلى الله عليه وسلم « انه لا ياتي الخير بالبشر » . فطيب النفس المقصود
في التبرعات اخص من طيب النفس المقرر في المعاوضات . ومعنى ذلك ان تكون مهلة
لزوم عقد التبرع عقب العزم عليه وانشائه اوسع من مهلة انعقاد عقود المعاوضة ولزومها .

(١) هو شريح بن الحارث الكندي من التابعين استقضاة علي على الكوفة واستغفى في
زمن الحجاج وتوفي سنة ٧٩ وهو ابن مائة وعشرين سنة . وقيل استقضاة عمر

وقد علمنا ذلك من أدلة في السنة ومن كلام علماء الأئمة ففي الحديث الصحيح « ان تصدق وانت صحيح شحح تأمل البقاء وتخشى الفقر ولا تترك حتى اذا بلغت الحلقوم قلت لفلان كذا ولفلان كذا » . وهذه الحالة تقتضي التأمل والعزم دون التردد الى وقت المضيق ويتحقق حصول مهلة النظر باحد امرين هما التحويز والاشهاد . وقد كان اشتراط الحوز في التبرعات ناظرا الى هذا المقصد بحيث لا يعتبر انعقاد عقد التبرع الا بعد التحويز دون عقود المعاوضات . ولذلك كانت حدوث مرض الموت قبل تحويز العطية مفيئا لها ونافلا اياها الى حكم الوصية ففي الموطأ عن عائشة رضي الله عنها انها قالت : ان ابا بكر الصديق كان تحاها جاد (١) عشرين وسقا من الماء بالغابطة فلما حضرته الوفاة قل والله يا بنيمة ما من الناس أحب الى غني بعدي منك ولا اعز علي فقرا بعدي منك . واني كنت نحلنك جاد عشرين وسقا فلو كنت جدتيه واحتريتيه كان لك وانما هو اليوم مال وارث فاقتسموه على كتاب الله »

واما الاشهاد بالعطية فهو قائم مقام الحوز في اصل الانعقاد وبذلك قال مالك . وأرا ما خردا من حديث النعمان بن بشير في الصحيحين ان النعمان بن بشير قال : ان ابا بشيرا اعطاه عطية فقالت امه عمره بنت رواحة : لا ارضى حتى تشهد رسول الله : فقال : اني اعطيت ابني من عمره بنت رواحة عطية فامرني ان اشهدك يا رسول الله قال : « أأعطيت سائر ولدك مثل هذا » قال لا قال : « فاقبوا الله واعملوا بين اولادكم » قال فرجع فرد عطيتهم . فهو دليل بين على انها اعتبرت غير منعقدة قبل الاشهاد . ودليل بين على ان الاشهاد في العطايا كان من المتعارف عندهم فلذلك شرطت عمره ان يكون الاشهاد لرسول الله صلى الله عليه وسلم . ومعلوم ان المتبرع قد يخشى تاخر الحوز فهو يعتمد الى الاشهاد ثم يتبعه بالحوز . وهذا عندنا كافي في تحقق التبرع فيصير المتبرع عليه مالكا لما تبرع به المتبرع وله حق مطالبتهم بالتحويز عند المالكية . وقد قال كثير من العلماء منهم الشافعي وابو حنيفة بان الحوز شرط صحة انعقاد التبرع بحيث لا (١) جاد بجيم وذال مهملة مشددة اسم فاعل بمعنى اسم المفعول اي مجرود اي مقطوع

يلزم الوفاء بالتبرع اذا لم يحصل الحوز. ففي هذا توسعة على فاعل المعروف حتى يضم
تجزئة الى قوله. والحنفية قائلون بجواز الرجوع في الهبة بعد الحوز الا في سبع صور
وهو من هذا القليل. واما الذين قالوا بانعقاد التبرع ولزومه بمجرد القول وفيهم محمد
ابن حنبل وابو ثور وداود الظاهري وينسب الى ابي يوسف صاحب ابي حنيفة فقد
عاملوه معاملة بقية العقود واغضوا عما في ذلك من المعروف الذي لا ينبغي ان يكون
مضيقا فيه على اهله خشية اجفال الناس عنه. بان في ذلك تعطيل مصالح جمعة. ولا احسب
جعل اعتصار الهبة حقا للاب من ابنه الا ناسطرا الى تدارك سرعة الانشاء الى عقد
التبرعات لابنائهم دين مزيد تامل بداعي الرافة. وتيقن ان مال واصله مال له فاذا عرضت
ندامة جعل له الشرع مندوحة للرجوع في هبته. وهو مع ذلك فيه ابقاء لمعنى حق الآبوة
بأن لا يكون الابن سببا في التضييق على ابيه. والحقت به الام مسا دام الاب حيا على
تفصيل في ذلك محله كتب الفقه. وقال البخاري في صحيحه قال مالك: العربية ان يعري
الرجل الرجل المتخلة ثم يتأذى بدخوله عليه فرخص له ان يشتريها منه بتمر اه

فهنا ان الشريعة حريصة على دفع الاذى عن المحسن ان ينجر له من احسانه
لكيلا يكره الناس فعل المعروف .

المقصد الثالث التوسع في وسائل انعقادها حسب رغبة المتبرعين. اوجه هذا
المقصد ان التبرع بالمال عزيز على النفس فالباعث عليه اريحية دينية ودافع خلقي عظيم
وهو مع ذلك لا يسلم من مجاذبة شح النفوس تلك الارحية وذلك الدافع في خطرات
كثيرة اقواها ما ذكره الله تعالى بقوله « الشيطان يعدكم الفقر ». وقد تين ترغيب
الشريعة فيها في المقصد الاول ففي التوسع في كيفية انعقادها خدمة للمقصد الاول
ولاجل هذا المعنى اباحت الشريعة تعليق العطية على حصول موت المعطى بالوصية
وبالتدبير. مع ان ذلك مناف لاصل التصرف في المال لان المرء انما يتصرف في ماله مدة
حياته. ومن اجل ذلك اعملت شروط المتبرعين في مصارف تبرعاتهم من تعميم وتخصيص

وتأجيل وتأيد وسائر الشروط ما لم تكن منافية لمقصد اعل. فان الجمع بين المقاصد هو غرض التشريع. وان كانت تفوت بذلك بعض جزئيات من المقصد الواحد فانها لا يربا بفواتها. والذي رجحه نظار المالكية في شان الشروط في الحبس والهبة والصدقة امضاؤها. مثل اشتراط الاعتراف في الصدقة والهبة. وكذا اشتراط المتصدق او الواهب ان لا يبيع ولا يهب. وقد اختلف فيها ائمة المذهب على اقوال خمسة استقصاها الشيخ ابن راشد في الفائق ورجح منها القول بمضي الشرط ويكون الصدقة والهبة بمنزلة الحبس. وهذا الاصل الذي اصلنا هنا يوضح ترجيحنا بخلاف المعاوضات. فاما اشتراط عدم التعويض فسيجيء القول فيه عقب هذا

المتقصد الرابع ان لا يجعل التبرع ذريعة الى اضعاف مال الغير من حق وارث او داي. وقد كانت الوصايا في الجاهلية قائمة مقام الوارث. وكانوا يميلون بها الى حرمان قراباتهم واعطائها كبراء القوم لحب المحمدة والسمعة. قال القاضي اسماعيل ابن اسحاق « لم يكن اهل الجاهلية يعطون الزوجة مثل ما نعطها ولا يعطون البنات ما نعطيهن وربما لم تكن لهم موارث معلومة يعملون عليها ». فلما امر الله بالوصية للوالدين والاقربين ثم شرع الموارث كان خيال الوصية الجاهلية لم يزل يتروى في ذوسهم. فمن اجل ذلك قصرت الوصية على غير الوارث وجعلت في خاصة ثلث المال. كما جاء في حديث سعد بن ابى وقاص ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لما « الثالث والثلث كثير انك ان تدع ورثتك اغنياء خير من ان تدعهم عالة يتكففون الناس ». وقد مضى آنفا قول ابى بكر لمائشة « وانما هو الان ما وارث ». فعلينا ان كثيرا من الناس يجعلون الوصية والتبرع وسيلة الى تغيير الموارث اورزية للمداين. ظنا ان ذلك يخلصهم من اثمها لانهم غيروا معروفهم معروف. فكان من سدد هذه الذريعة لزوم كون صورة التبرع بعيدة عن هذا المقصد. ولم يقع الاكتفاء بالاشهاد في دفع هذه التهمة لظهور انها غير مقنعة لكثرة احتمال ان يتواطأ المتبرع والمتبرع

عليه على الأشهاد. مع ابقاء الشيء المعطى في تصرف المتبرع لحرمان الوارث والدائن
فللحوز في هذا المقصد اثر غير اثره المذكور في المقصد الثاني. ونحن هنا ايضا يعلم ان
الروى عن مالك هو بطلان الحبس المجعول فيه التحسيس على التيقن دون البنات لانه من
فعل الجاهلية هو ارجح من حيث الدلالة وان كان المعمول به بين علماء المالكية مضميه
بكرهه او حرمة. ومن اجل هذا منع المريض مرضا مخوفا من التبرع ولم يمنع من
المعاوضة بالبيع ونحوه لان في البيع اخذ عوض بخلاف التبرع فالثمن في تبرع المريض
قائمة.

مقاصد القضاء والشهادة

اذننا استقراء الشريعة من اقوالها وتصرفاتها بان مقصدها ان يكون للامة
ولاة يسوسون مصالحها ويقيمون العدل فيها ويفقدون احكام الشريعة بمقتضاها. لان الشريعة
ما جاءت بما جاءت به من تحديد كيفيات معاملات الامة وتعيين الحقوق لاصحابها الا وهي تريد
تفديد احكامها وايصال الحقوق الى اربابها ان رام رائم اغصابها منهم. والالتم يحصل
تمام المقصود من تشريعها لان الحقوق معرضة للاغتصاب بدافع الغضب او الشهوة.
ومعرضة لسوء الفهم والجاهل والتماسي. وكل واضح نظام او باحث سفير او موصى
بعمل ما الا وهو في وقت وضع اعماله يقلد خالما يكون فيها حائل حول مقصوده لا يتخذ
لذلك ما يراه من الخيطة فلا جرم ان كان من اهم مقاصد الشريعة بعد تليغها اقامتها
وحراستها وتنفيذها. ولذلك ازم اقامة علماء للشريعة لقصد تليغها واقامتها فقال تعلى
«فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة ليتفقهوا في الدين». وفي الحديث ان رسول الله صلى
الله عليه وسلم قال بني ليث جين وردوا عليه نار جبو الى اهلكم فأقيموا فيهم وعلوهم (د). وتعين
اقامة ولاة لامورها واقامة قوة تعين اوائك الولاة على تنفيذها. فكانت الحكومة والساطان
من لوازم الشريعة لئلا تكون في بعض الاوقات معطية وقد اشار الى هذا قوله تعالى
« لقد ارسلنا رسلنا بالبينات وانزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس
(١) رواه مالك بن الحويرث الليثي من بني ليث بن عبد شمس بن كنانة

القسط وانزلنا الحديد فيه بأس شديد ومنافع للناس » والآيات الدالة على هذا المعنى كثيرة واقوال رسول الله وتصرفاته في ذلك بلغت التواتر. فقد تواتر بحسب الامراء واقضاة للاقطار النائية. وتولى رسول الله صلى الله عليه وسلم الحكم بنفسه بين المسلمين في حاضرة الاسلام المدينة. وما توجه القراءن خطابات كثيرة بضمير الجماعة الامراء به خطاب الامة في اعمال يعلم انها لا تتم وتحصل الا بمباشرة من ينفذها. اي ان يتولى تنفيذها نفر تيممهم الامة لتنفيذها في اشكال ومراتب مختلفة ومتفاوتة. وليس هذا الكتاب بمحل بسط الاستدلال على ذلك. (١) لانه من علائق اصول الدين او علم السياسة الشرعية.

ان اهم المقاصد لتهيئة اقامة الشريعة وتنفيذها هو بث علومها وتكثير علمائها وحملتها. ذلك فرض كفاية على الامة بمقدار ما يسد حاجتها ويكفي مهدياتها في سعة اقطارها وعظامة امصارها. وقد استودع الله هذه الامة كتابه مستملا على شرائع عظيمة تاصيلها وتفريعا. والرسول عليه السلام امر امته في مشاهد كثيرة بان يبلغ الشاهد الغائب. وحث من يسمع مقلته على ان يعيها ويؤديها كما سمعها. فلم يثلب سلف الامة في اكثر مصاحف القرآن في امصار الاسلام. ثم في تدوين سنة رسول الله التي بلغها عنه ثقات امته. ثم تدوين آراء ائمة الاسلام المعبر عنها بالفقه. ثم يتبع ذلك صفات حملت الشريعة.

وتعين لتحقيق تنفيذ الشريعة ايقاع حرمتها في نفوس الامة. وان يقين الامة بسداد شريعتها تجعل طاعتها منبعثة عن اختيار. واعظم الشرائع في يقين امته بسدادها شريعة الاسلام. اذ قد قامت الدلة القاطعة على انها معصومة لانها مستندة الى الوحي. ولذلك لم يزل علماء الامة حريصين على ارجاع القوانين الى ادلة الكتاب والسنة قال

(١) مثل قوله تعالى «فان بغت احداهم على الاخرى فقاتلوا التي تبغي» وقوله «فاجتوا حكما من اهله وحكما من اهله» وانظر كتابي المسمى بنقد علمي

الله تعالى « فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في انفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما ». وهذا خاص بالرسول وهو يعطى مراتب متفاوتة لمن دون الرسول على حسب قرب حكمه من حكم الرسول . ولذلك رجح علماؤنا ان يصرح القاضي في حكمه بمستندة فيه تحقيقا لمعنى نفى الحرج من الحكم الشرعي بقدر الامكان . وليس بنا ان نتعرض هنا الى مقاصد الشريعة في تبليغها وحراستها . ولا في شروط الخلفاء والامراء وولادة الامور من اهل الحل والعقد وقواد الاجناد القائمين لذلك . فان ذلك ايضا خارج عن غرضنا من هذا الكتاب . ولكننا سنخص بحثنا هذا بمقاصد الشريعة من احوال المنوط بهم تنفيذها في خصوص ايصال الحقوق الى اصحابها . على نحو مارسمة الشريعة تاصيلا وتفريعا . وهؤلاء هم القضاة واهل شوراهم واعوانهم وما تتألف منه طرق قضياتهم وهي البيئات والرسوم .

وقد بين القرافي في الفرق الثالث والعشرين والمائتين ان كل من ولي ولاية الخلافة فما دونها الى الوصية لا يحل له ان يتصرف الالجاب مصلحة اودر مفسدة . فيكون الائمة والولادة معزولين عماليس باحسن وماليس فيه بذل الجهد . والمرجوح ابداء ليس باحسن وليس الاخذ به بذلا للاجتهاد اه . واقول ورد في حديث جابر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لما اخذ عليه البيعة شرط عليه « انصح لكل مسلم » . وبين القرافي في الفرق السادس والتسعين انه يجب ان يقدم في كل ولاية من هو اقوم بمصالحها على من هو دونه . واستدل على ذلك بادلة بينة لاحاجة الى جلبها هنا .

ومقصد الشريعة من نظام هيئة القضاء كلها على الجملة ان يشتمل على ما فيه اعانة على اظهار الحقوق وقمع الباطل الظاهر والخفي . وذلك ما خوذ من حديث الموطان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « انما انا بشر وانكم تختصمون الي ولعل بعضكم ان يكون الحق بحجته من بعض فاقضي له على نحو ما اسمع فمن قضيت له بحق اخيه فلا ياخذة فانما اقتطع له قطعة من نار » . ففي هذا الحديث دلالة على ان طرق اظهار الحق

مختلفة وان تلقي القاضي لاساليب المرافعة احسنه ما اعانده على تبين الحق. وان القاضي انما يقضي بحسب ما يبدوله من الأدلة والحجج. وان على الخصوم ابداء ما يوضح حقوقهم. وان التحيل على الباطل ضلال ومآق في النار. وفي حديث الموطا ايضا « ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال احدهما اقض بيننا يا رسول الله بكتاب الله. وقال الآخر وكان افقهما اجل يا رسول الله فاقض بيننا بكتاب الله واثنتين لي ان اتكلم. فقال رسول الله تكلم الحديث .. »

وروى الترمذي وابو داود عن علي ان رسول الله بعثه الى اليمن قاضيا فقال له اذا جاس بين يديك الخصمان فلا تقضين حتى تسمع كلام الآخر كما سمعت كلام الاول فانه احرى ان يتبين لك القضاء. فيجب على الحكم ان يستقصي وجوه الجميع المينة الحق بقدر ما يستطيع ولو بالوصول الى حفظ بعض الحقوق دون بعض. فان حفظ البعض خير من ضياع الكل. وقد حكى النبي صلى الله عليه وسلم عن داود عليه السلام انه تحاكمت اليه امرأتان في صبي تزعم كل منهما انه ابنها فقضى به للكبرى مع ان الكبرى لا اثر له في اظهار الحق. ولكنه لما ايس من الحجة عمد الى ترجيح ما حفظا لحق المختصم فيه لا لحق المتخاصمتين كي لا يبقى الصبي بدون كفالة. ولم يتطلب داود سبيلا لحمل احدى المرأتين على الاقرار لعله لانه لا يرى الاكراه على الاقرار وقد علم ان احدهما مبطله لاحالة.

ونزع سليمان عليه السلام الى طريقة الاجراء الى الاقرار. ولم يزل الفقهاء يضيفون الى احكام المرافعات ضوابط وشروط كثيرة ما كان الساف يرعونها. واحسن طرق فقهاء الاسلام في ذلك فيما رايت طريقة علماء الاندلس. وهي مفصلة في كتب النوازل والتوثيق. واهم اركان نظام القضاء هو القاضي فان في صلاحه وكماله صلاح بقية ما يحف به من الاحوال.

وقد ظهر ان قصد الشريعة من القاضي ابلاغ الحقوق الى طالبيها وذلك يعتمد امورا:

أصالة الراي . والعلم . والسلامة من نفوذ غيره عليه . والعدالة .

فاصالة الراي تمتدعي العقل والتكليف والفتنة وسلامة الحواس وفي الحديث «لا يقض القاضي وهو غضبان» .

واما العلم فالمراد به العلم بالاحكام الشرعية التي يجري بها القضاء فيما ولي عليه من انواع التوازل . وقد جاء في الحديث ان رسول الله لما وجه مابذا قاضيا الى اليمن قال له «كيف تقضي» قال بكتاب الله قل «فان لم تجد» قل فبسنة رسول الله «قال فان لم تجد» قال اجتهد برأيي ولاء الورواة الترمذي وابو داود . وقد قال مالك لا أرى خصال القضاء تجتمع اليوم في احد فاذا اجتمع منها في الرجل خصلتان رأيت ان يولى العلم والورع . فيتمين ان يكون القاضي امثل العلماء الصالحين للقضاء . وبمقدار قوة علمه يزداد ترجمه . وقد اختلف في اشتراط ككون القاضي مجتهدا ان وجد . أي اذا اشتهر بذلك وسلمت له مرتبة الاجتهاد من طائفة علماء عصره . وعندي ان العالم المقلد لمذهب مجتهد مشهور . العالم بالادلة لا يقصر في استحقاق القضاء عن المجتهد . لاسيما حين صار المسلمون مقلدين لمذاهب معلومة الصحة مشهورة العلم . فاعل اولئك المقلدين لا يتلقون علم المجتهد المخالف للمذهب الذي تقلدوه . ولذلك فلا ينبغي ان يختلف في أن ولاية الفقيه المقلد انما تكون للفقيه في المذهب الذي تقلده الناس الذين يقضي بينهم . وقد استمر عمل ولاية الامصار الاسلامية على ذلك فكانوا يولون القضاة من علماء مذاهب القوم الذين نصب القاضي فيهم . فان كان في المصر اتباع لمذاهب كثيرة نصبوا فيه قضاة بعدوه . اتباع تلك المذاهب . ليكون ذلك مطمئنا لهم لما تقدم في حرمة الشريعة . على ما فيه من تشتت ولكنهم لم يتوصلوا الى اقناع طبقات الامم بطريقة اخرى اقرب الى التسليم . وليست الا طريقة اخذ الاصالح من مجموع اقوال العلماء . ومن الواجب ان يكون القاضي مستحضر الاحكام الشرعية في المسائل الكثيرة النزول ومقتنرا على الاطلاع على احكام نوادر النوازل عند دعاء الحاجة اليها بسهولة . لكونه دارسا لكتب الفقهاء متضلعا بطرق

الاستفادة منها قال ابن القاسم لا يستقضى من ليس بفقيه . وقال اصعب واشهب ومطرف
وابن الماجشون لا يصلح كون القاضي صاحب حديث لافقه معه ولا صاحب فقه لاحديث
معه . وفي الفائق لابن راشد قال لي قاضي مصر نفيس الدين بن شكر تجوز تولية المناهل
لمعرفة استخراج المسائل من مواضعها وايدة بان المجتهد لا يلزم حفظ آيات
الاحكام . قال ابن راشد لكن لاخفاء في ان هذا تضيق على الخصوم لانه يطيل عليهم
فصل نوازلهم حتى يفهمها القاضي . وفيه وسيلة الى تولية الجهال اه . وكلام ابن
راشد هو الصواب لان المجتهد غير مطلوب بفصل القضاء بين الناس . فاذا ولي المجتهد
القضاء كان الشرط فيه اضيق من شروط مطلق مجتهد . وقوله انه وسيلة الى تولية
الجهال هو كذلك لان ملكة الاستدصال لا تنضب ولا يدرك توفرها في صاحبها
الا العلماء . فاذا هوي ولاية الجورا والجهالة تولية احد من الجهلة القضاء زعموا انه
وان لم يكن عالما فهو قادر على استخراج المسائل وهو غير قادر . او لعلمه وان كان
قادرا لا يصرف همته الى ذلك . بخلاف استحضار المسائل فالامتحان فيه لا يخفى
ومما يرجع الى معنى العلم المقدرة على فهم مراد الفقهاء . ومصطلحهم . قال ابن
عبد البر في الكافي لم يختلف العلماء بالمدينة وغيرها فيما علمت انه لا ينبغي ان يولى
القضاء الا الموثوق به في دينه وعلمه وفهمه (اه) . ومن ذلك ايضا المقدرة على فهم
مدركات المسائل وعالما لان ذلك احسن منه للقاضي حين اشتباه المسائل المتشابهة . لقولهم
لا يصلح كون القاضي صاحب فقه لاحديث معه .

واما السلامة من نفوذ غيره عليه فهو المعبر عنه في كلام الفقهاء بالحرية
وقد تحيروا في تعليقه اشتراط الحرية . وتحيرهم في تعليقه دليل لنا على ان المألوف مسلم
لانزاع فيه . وانا اعلم بان الرق حق على العبد فهو محكوم لملكه لا يسمع الامصانعة
فيصير لسيد العبد اثر في اجراء النوازل التي يباشرها عبده . وهذا يومئ الى وجوب
تجرد القاضي عن كل ما من شأنه ان يجعله تحت نفوذ غيره . فان العبودية مراتب . وفي

الحديث « تعس عبد الدينار وتعس عبد الدرهم وتعس عبد القطيفة الذي اذا اعطي رضي وان لم يعط لم يرض ». فجعل ذلك سببا لاستعباده . ومن اجل هذا اتفق علماءنا على تحريم الرشوة . قال الله تعالى « ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها الى الحكام » . ومن هنا يتضح ما قاله اشهب ان من واجبات القاضي ان يكون مستخفا باللائمة اي مستخفا بتوسطاتهم في النوازل وشفاعتهم فيها . وفي انفاذ الحق عليهم وعلى ذويهم . وليس المراد انه مستخف بحقوق الائمة في تقرير الطاعة العامة . وبعضهم زعم ان العبارة تحريف للائمة (بتشديد اللام) اي ان لا يراعي لومة لائم وهو تاويل بعيد لا يلاقي تعليق المجرور بمادة الاستخفاف .

واما العذر فانها الوازع عن الجور في الحكم والتقصير في تقصي النظر في حجاج الخصوم فان القضاء امانة ولذلك قرنها الله تعالى بالامانات في قوله « ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها واذا حكمتم بين الناس ان تحكموا بالعدل » ولذلك قال علماءنا العدالة شرط في صحة ولاية القضاء .

وقد تكلم العلماء في عزل القاضي وترددت انظارهم في ذلك بناء على اعتباراته كوكيل عن الامير من جهة وعلى وجوب حرمة هذا المنصب في نظر الناس من جهة اخرى . وهي مسألة لها مزيد تعلق بالسلامة من نفوذ غيره عليه . لان العزل غضاضة عليه وتوقعه ينقص من صرامته ان لم يغلبه دينه . قال المازري ان علم علم القاضي وعدالته ولم يقدح فيه قاذح لم يعزل بالشكينة وسئل عن حاله بسببها مرارا . ومن لم تتحقق عدالته في عزله بمجرد قولان قل اصبح يعزل وقال غيره لا يعزل . قالوا ولم يحفظ ان عمر عزل قاضيا (١) قلت لا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم عزل قاضيا ولا ان ابا بكر عزل قاضيا . ونال بعض المحققين من علمائنا واظنه ابن عرفة في عزل القاضي توهين لحرمة المنصب

() يعني مع انه عزل الامراء بمجرد الشكينة فقد عزل سعد بن ابي وقاص وخالد ابن الوليد وشرحيل

على أنه قد صار فيما بعد عصر السلف لصاحب الخططة حق في بقائها نظرا لضعف اراء
وفقد عدالة الامراء الذين يولون القضاة . وقد اصطلح بعض سلاطين الدولة الحفصية
على ان القاضي لا يبغي في خططة القضاء اكثر من ثلاث سنين . وهذا خطأ من التصرف .
والحاصل انه يفهم من مقصد الشريعة ان تكون الولاية في مظنة المصلحة . وان لا يكون
العزل الا لمظنة المفسدة . لان جميع تصرفات الامراء منوطة بالمصالح كما بينه القرافي
في الفرق الثالث والعشرين والمائتين . وان حفظ حرمة المناصب الشرعية واعانة القائمين
بها على الماضي في سبيلهم غير وجلين ولا مغضوضين لمن اكبر المصالح .
وشروط رجال شوري القضاء تقارب شروط القضاة الا ان شرط العلم فيهم اقوى
ويساؤون في البقية .

وننقل كلامنا الى ما كنا وعدنا به في آخر البحث عن مقصد تعيين انواع
الحقوق لاصحابها من ان بعض الحقوق قد يحصل لامانة غير صاحبه . فاعلم ان شان
الحق ان يكون تصرفه بيد صاحبه . وقد يتعذر ذلك كالتبانيات في الولايات والوكالات
لتعذرة مباشرة ولاية الامور جميع ما لهم حق مباشرته . اذ قد تكثر وقد تبعد وقد يعرض
الاشتغال بالاهم عن المهم . وقد ورد في الصحيح ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال
« واغد يا انيس على زوجة هذا فان اعترفت فارجمها » (١) وفي حديث ابن عمر كانسوا
يشترى الطعام من الركبان على عهد النبي فيبعث عليهم من يمنعهم ان يبيعوا حيث اشترى
حتى ينقلوا وكانوا يضربون على ذلك . وكما في العقود التي اوتمن فيها الغير على العمل
في حق من ائتمنه . وقد يكون غير متعذر ولكن تصرف صاحب الحق فيه يجعل الحق
معرضا للتلاشي . وقد تكون تلك الحقوق المؤتمن عليها متمحضة لغير المؤتمن عليها
مثل حقوق المعاجير بالنسبة الى اوصيائهم وابائهم . وحقوق الولاياتى من النساء في
النكاح بالنسبة لاوليائهن . وقد تكون مخلوطة من حق المؤتمن ومن غيره كحقوق الازواج

(١) هذا الحديث في الموطا وسياتي ذكره بتعاقبة في صفحة آتية

عضهم مع بعض . وحقوق القرابة من ابوة وبنوة . وحقوق الشركاء في الملك والتجارة
كالمضاربة . والارتواك والصناع . فلتيسير سير الاعمال واقامة المصالح على الوجه الاتم
اثمنت الشريعة احد الفريقين على اقامة تلك الحقوق لامتزاج الحقين وتكرار استعمالهما
في مختلف الازمان والامكنة والاحوال . بحيث كان جعلها بيد احد من لهم فيها حق اولى
من جعلها بيد ثالث او اقامة رقباء على تنفيذها .

وجعلت الشريعة المؤتمن على هذه الحقوق هو اولى صاحبي الحق بمباشرة
لكونه ادرى باستعماله مثل حق تربية الابناء في الصغر للام . وفي اليفق للاب . وحق نظام
المعاشرة الزوجية بيد الرجل لانه اقرب الى العدل بدافع الحب والنصح . وحق اقامة
المنزل للمرأة . وحق ادارة الاعمال لمامل القراض وعامل المفارسة والمساقى والمزارع .
ثم ان هذا الائتمان بمعه معمول من قبل الشرع اما في اصل الحق مثل الاباء في اموال
ابنائهم . واما بطريق القضاء كجعل ناظر على الوقف كما سيأتي . وبعضه يجعل من صاحب
الحق كالوكالة وعقود الشركات في القراض والمساقاة والوصاية بالنظر من الاباء على
ابنائهم .

وكل مؤتمن على حق فتصرفه فيه منوط بالمصلحة بحسب اجتهاده المستند الى
الوسائل المعروفة في استجلاب المصالح . فليس له ان يكون في تصرفه جبارا ولا مضيعا .
فقد قال الله تعالى للازواج « وعاشروهن بالمعروف » . وقال للاوصياء « وان تخالطوهم
فاخوانكم » وقد بين القراني في الفرق الثاني والعشرين والمائتين « ان كل من ولي ولاية
من الخلافة الى الوصية لا يحل له ان يتصرف الا بجلب صلاحة او دواء فسدته . فهم
معزولون عن المفسدة الراجحة والمصلحة المرجوحة والمساوية ولا مفسدة فيها ولا
مصلحة . ولهذا قال الشافعي لا يبيع الوصي صاعا بصاع لانه لا فائدة في ذلك اه »

فاذا بدامن المؤتمن خلل في تصرفه ليس على سبيل الفلتة رجع النظر الى القضاء
بجعل الحسق تحت يد امين على الجانبين . مثل جعل الزوجين اذا تضارعا تحت نظر امين

وامينة. ومثل اقامة ناظر على الوقف اذا ساء تصرف الموقوف عليه فيه. وكذلك اقامة
المقدمين الوقتين لحاسبة الاوصياء ونظار الاوقاف. ووضع المتنازع فيه الموقوف
تحت يد امين.

واذا عمت البلوى بسوء تصرف المؤتمنين فيما ائتمنوا عليه من الحقوق جاز
للقضاء منعهم من الاستبداد بالتصرف فيها. وقد قال الشيخ ابن عطية في تفسير قوله تعالى
«فان انستم منهم رشدا فادعوا اليهم اموالهم» المقتضى تفويض ترشيد اليتيم الى وصيه
ما نصه «قالت فرقة من اصحابنا رفع الوصي المال الى المحجور يفتقر الى ان يرفعه الى
السلطان ويثبت عندا رشدا. او يكون ممن يامن الحاكم في مثل ذلك. وقالت فرقة ذلك
موكول الى اجتهاد الوصي دون ان يحتاج الى رفعه الى السلطان. والصواب في اوصياء
زائنا ان لا يستغني عن رفعه الى السلطان. وثبوت الرشد عندا لما حفظ من تواطى
الاوصياء على ان يرشد الوصي ويبرىء المحجور لسفهه وقلة تحصيله في ذلك الوقت اهـ»
ومضى العمل اخيرا في تونس بما قاله ابن عطية.

والنظر في تطبيق هذه الانظار الى غالب الاحوال العارضة للناس لا الى النواذر
والقضايا الفذة.

بقي علينا اكمال القول في شان مقصد التعجيل بايصال الحقوق الى اصحابها وهو
مقصد من السمو بمكانته. فان الابطاء بايصال الحق الى صاحبه عند تعيينه باكثر مما
يستدعيه تتبع طريق ظهور لا يثير مفسد كثيرة. منها حرمان صاحب الحق من الانتفاع
بحقه وهو ضرره. ومنها اقرار غير المستحق على الانتفاع بشيء ليس له وهو ظلم
للمحق وقد اشار الى هذين قوله تعالى «لتاكلوا فريقتا من اموال الناس
بالاثم وانتم تعملون». ومنها استمرار المنازعة بين المحق والمحق وفي ذلك فساد
حصول الاضطراب في الامنة. فان كان في الحق شبهة للخصمين ولم يتضح لهما المحق
من المحق ففي الابطاء مفسدة بقاء التردد في تعيين صاحب الحق. وقد يمتد التنازع بينهما

في ترويح كل شبهته . وفي كلا الحالين تحصل مفسدة تعريض الاخوة الاسلامية للوهن والانخرام . ومنها تطرق التهمة الى الحاكم في تريثه بانه يريد املال المحق حتى يسأم متابعة حقه فيتركه فينتفع المحقوق ببقائه على ظلمه فتزول حرمة القضاء من نفوس الناس . وزوال حرمتها من النفوس مفسدة عظيمة .

فهذا تعليله من جهة المعنى والنظر . ووراء هذا ادلة من تصرفات الرسول صلى الله عليه وسلم واصحابه . ففي الاثار الصحيحة الكثيرة ان رسول الله كان يقضي بين الخصوم في مجلس المخاصمة الواحد ولم يكن يرجئهم الى وقت آخر . كما قضى بين الزبير والانصاري في ماء شراح الحرة (١) . وكما قضى بين كعب بن مالك وعبد الله بن ابي حذرر بالصلح بينهما بالنصف في دين لكعب على ابن ابي حذرر (٢) . وكما قضى بين رجل ووالد عسيفه اي اجير (٣) بابطال الصلح الواقع بينهما . وكما جاء في ذلك الحديث ان رسول الله قال لا ينس الاسلامي « واغدا يا انيس على زوجة هذا فان اعترفت فارجهما »

(١) الحديث في الصحيحين انه اختصم الزبير وحيد الانصاري في شراح من الحرة - اي مسايل ماء بالحرة - (ارض تحيط بالمدينة) كانا يسقيان به فقال رسول الله للزبير اسق حتى يبلغ الماء الجدر « اي جدر حوض النخل » ثم ارسل اليه - اهـ - باختصار . (٢) حديثهما في الصحيحين .

(٣) في الموطا ان رجلاين اختصما الى رسول الله فقال احدهما يا رسول الله اقض بيننا بكتاب الله وقال الآخر وهو افقههما اجل يا رسول الله اقض بيننا بكتاب الله وايند لي ان اتكلم « قال تكلم » قال ان ابني كان عسيفا على هذا فزني بامراته فاخبرني ان على ابني الرجم فاؤتيت منه بمائة شاة وبجارية لي ثم اني سألت اهل العلم فاخبروني انما على ابني جلد مائة وتغريب عام وانما الرجم على امراته فقال رسول الله اما والذي نفسي بيده لا قضين بينكما بكتاب الله . اما غنمك وجارية لك فرد عليك . وجلد ابنه مائة وغربه عاما و امر انيسا الاسلامي ان ياتي امرأه الاخر فان اعترفت يرجها فاعترفت فرجهما قال مالك العسيف الاجير .

فاعترفت فرجها . ولم يامر ان ياتي بها اليه . وفي صحيح البخاري ان رسول الله بعث ابا موسى الاشعري الى اليمن قاضيا واميرا ثم اتبعه معاذ بن جبل فلما بلغ معاذ وجد رجلا موثقا عند ابي موسى قالقى ابو موسى لمعاذ وسادة وقال له انزل . قال معاذ ما هذا قال كان يهوديا فاسلم ثم تهود قال معاذ لا اجلس حتى يقتل قضاء الله تعالى ثلاث مرات فامر به ابو موسى فقتل . وفي كتاب عمر بن الخطاب الى ابي موسى الاشعري وهو قاض بالبصرة . « فاقض اذا فهمت وانفذ اذا قضيت » فجعل القضاء بعد حصول الفهم وبدون تاخير . لان شان جواب الشرط انه حاصل عند حصول الشرط . وامر ايضا بالتنفيذ عند حصول القضاء . وكل ذلك للتعجيل بايصال الحق الى صاحبه .

وانما قلت فيما تقدم « باكثر مما يستدعيه تتبع طريق ظهور الحق » لزبادة تقرير معنى قولي « ايصال الحق الى صاحبه » للاحتراز عما يتوهمه كثير من الضعفاء في العلم او المراءين من ضعفاء القضاة من الاهتمام بالاكثر من اصدار القضية تفاخرا بكثرتها . في حين انها لم يستوف ما يجب استيفاؤه من طرق بيان الحق حتى يجدها متعقبها مختلفة المبنى معرضة للنقض . فليس الاسراع بالفصل بين الخصمين وحده محمودا اذا لم يكن الفصل قاطعا لعود المنازعة ومقتعا في ظهور كونه صوابا وعدلا . ولذلك قال عمر « فاقض اذا فهمت » .

ولقد كانت طرق المرافعات في عهد النبوة وما يليه بسيطة جدا . فقد كان الناس يومئذ متخالفين بالتقوى والصدق والطاعة لولاة امورهم . فكان الذي يتعدى حدود الشريعة ياتي ممكننا من نفسه . كما في قضية ماعز الاسامي اذ اعترف على نفسه بالزنى . وقضية الغامدية (١) . وكان الذي يدعى الى الانتصاف لدى الرسول والخلفاء من بعده لا يتردد في

(١) حديث ما عز في البخاري وغيره وفي الموطا في بعض الروايات انه رجل من اسلم وفي بعضها ان رجلا وقد فسروا بانه ماعز انه اتى رسول الله فحدثه انه زني فشهد على نفسه اربع شهادات فامر به رسول الله فرجم . وحديث الغامدية في صحيح مسلم والموطا والبخاري ان امرأة من غامد جاءت الى رسول الله فاخبرته انها زنت وهي حامل « فقال لها اذهبي حتى تضعي » فلما وضعت جاءته فقال لها « اذهبي حتى ترضعي » فلما ارضعتها جاءت فقال « اذهبي فاستودعيه » فاستودعته ثم جاءت فامر بها فرجمت .

الاعتراف والصدق فيما يسأل عنه غالباً. وإذا انكر فانما ينكر عن شبهة لعدم تحققه ان
 طالبه بحق. وفي صحيح مسلم (١) وابي داود (٢) والترمذي (٣) ان رجلين اختصما الى
 رسول الله صلى الله عليه وسلم احدهما كندي والاخر حضرمي فادعى الحضرمي ان ابا
 الكندي غصب منه ارضاً وقال الكندي ارضي ورثتها من ابي فسال رسول الله الحضرمي
 آله بينة فقال لا ولكن يحلف لي انه لا يعلم ان ابا غصبها مني. فترك الكندي اليمين. ولم
 يذكر مسلم ولا ابو داود ماذا قضى به رسول الله بينهما. وظاهره انه قضى بتسليم الارض للحضرمي وانه بمجرد نكول الكندي ويحتمل انه بيمينه.
 ثم ان الناس اجترأوا على الحقوق تدريجاً وابتكروا تحيلات وظهرت شهادة الزور
 في الاسلام في آخر خلافة عمر. واستباحوا النكاية بخصومهم واثارة الشغب. وكتبوا
 اشياء في النوازل ليتوسلوا الى تعطيل تنفيذ الاحكام عند صدورها. وتحياوا على القضاة
 اذا وجبواهم بحدثان الولاية فاعادوا لديهم خصومات اتصل بها قضاء من كان قبلهم
 من القضاة. فاخذ القضاة والعلماء يحدثون اساليب في اجراء الخصومات لقطع الشغب
 وتحقيق الحق. واول ذلك البحث عن احوال الشهود. وقد قال علماء المدينة ان اليمين
 لا تتوجه على المدعى عليه حتى تثبت الحاطلة او يكون المدعى عليه ظنيماً اي منها. وقد قال
 عمر بن عبد العزيز. تحدث للناس افضية بقدر ما احدثوا من الفجور. ثم اضيفت الى ذلك
 ضوابط كثيرة مفصلة في كتب النوازل. وقد اختص علماء المالكية بالفانين كثيرة في
 ذلك. وقيماً اتخذ قضاة الاسلام دواوين لكتب ما يصدر عنهم من اجال وقبول
 بينات ونحو ذلك لتكون مذكرة للقاضي ولن يجي بعده فينبني على فعل سلفه لكيلا تعود
 الخصومات انفاً. وربما كتبوا ذلك كله بشهادة عدلين. ومن احسنه كتابة الاحكام

(١) في كتاب الايمان.

(٢) في كتاب الاقضية روال مختصراً.

(٣) في ابواب الاحكام.

بشهادة العدول . ولا شك ان في كثير مما احدثه العلماء تطويلا في سير النوازل . ولكن طوله اقصر من التطويل الذي يحصل من راوغات الخصوم وتحيلاتهم على ابقاء المتنازع فيما بأيديهم . ومن احسن الوسائل للتعجيل : لفصل بالحق واظهاره ازالة تعيين المذهب الذي يكون به الحكم . وتعيين القول من اقوال اهل العلم .

ومن احسن الوسائل ايضا ما ثبت في المذهب المالكي من توقيف المدعى فيه اذا قامت البينة ولم يبق الا اكمالها وهو المنسئ بالعقلة . وهي جارية على قول مالك في الموطا . ومضى به العمل بناء على ان الغلبة لصاحب الشبهة الى يوم الثبوت لا الى يوم الحكم . فان ايقاف المتنازع فيه يحصل به تعطيل مفسدة استمرار الظلم على ظلمه قبل تمكين المحق بحقه . ويحصل به الاسراع بايصال الحق الى مستحقه عند القضاء . لان كثيرا من اهل الشغب يعمدون الى تغيب المدعى فيما عند صدور الحكم بنزعه من ايديهم . واقامة شخص اخر يزعم انه صاحب اليد اعنائنا للمحكوم له بتعطيل التنفيذ . ومقصد الشريعة من الشهود الاخبار عما بين الحقوق وتوثيقها (١) . فلذلك كان المقصد منهم ان يكونوا مظنة الصدق فيما يخبرون به بان يكونوا متصفين بما يزعمهم عن الكذب . والوازع امران ديني وهو العدالة وخاتمي وهو المروءة .

فالعدالة لا تختلف إلا باختلاف مذاهب اهل العلم في اعتبار بعض الاعمال دليلا على ضعف الديانة . اذا كان الاختلاف في ذلك . بين العلماء وجهها . وبحسب ما غلب على الناس المشهود بينهم من تقلد بعض مذاهب اهل العلم .

ويعرض في هذا ان يقوم امام الوازع ما يوجب ضعفه مثل شدة المحبة وشدة البغضاء فانهما يضعفان الوازع الديني . ومنها القربى بمقدار ضعف الوازع يتعين التحري في صفات الشهود . واما الوازع الخلقى فممنه مالا يختلف وهو ما كان منبئا بالدلائل النفسانية . ومنه ما يختلف باختلاف العادات ولا ينبغي الاعتياء به في علم المقاصد . كما قيل في المشي حافيا

(١) اشرت الى توعى الشهادة وهما الاسترعاء والتحمل

في قوم لا يفعلون ذلك. ولا كل في الطريق بين قوم يستبشعون ذلك. والمجال في هذا
 فيصح . والمقصد لتوثيق الحقوق المشهود بها ضبطها وادائها عند الاحتياج اليها
 وذلك يقتضي كتابة ما يشهد به الشهود. اذا كان الحق من شأنه ان يدوم تداوله مدة
 يمد في مائها الشهود. فلذلك تعينت مشروعية كتابة التوثقات. قال الله تعالى « يا ايها الذين
 امنوا اذا تدانتم بدين الى اجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل ». فهذا اصل
 عظيم للتوثيق ولذلك ابتدئ العمل به من عهد النبوة. ففي جامع الترمذي وسنن ابن ماجه
 عن العلاء بن خلد انه اشترى من رسول الله صلى الله عليه وسلم عبدا او امته فامر رسول
 الله صلى الله عليه وسلم ان يكتب له « هذا ما اشترى العلاء بن خالد من محمد رسول
 الله » الخ وقد تقدم في مقصد التصرفات المالية . واتصل عمل المسلمين في الاقطار كلها
 بكتابة التوثقات في المعاملات كلها مثل رسوم الاملاك والصدقات . وكذلك اثبات صحة
 رسوم التملك والتعاقد بمثل وضع الختم والخطاب عليها اعلاما بصحتها

المقصد من العقوبات

لقد بينت في مبحث ان الشريعة ليست بنكاية ان جميع تصرفاتها تحوم حول
 اصلاح حال الامة في سائر احوالها. واجمات القول هنالك بان الزواجر والعقوبات
 والحدود ما هي الا اصلاح لحال الناس. ويجب ان نبسط القول هنا في مقصد الشريعة
 من العقوبات من قصاص وحدود وتعزير. وذلك ان اكبر مقاصد الشريعة هو حفظ
 نظام الامة وليس يحفظ نظامها الا بسد ثلمات الهرج والفتن والاعتداء. وان ذلك
 لا يكون واقعا موقعا الا اذا تولتها الشريعة ونفذتها الحكومة. والا لم يزد الناس
 بدفع الشر الا شرا كما اشار اليه قوله تعالى « من قبل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا
 فلا يسرف في القتل ». وقد قال الله تعالى « وان احكم بينهم بما انزل الله ولا تتبع
 اهواءهم » الى ان قال « فاحكم الجاهلية يبنون »

كلما مسوقا مساق الانكار والتهديد على كل من يهمس بنفسه حب تلك الحالة. وان كن سبب الزول خاصا. ومن جملة حكم الجاهلية تولي المجني عليه الانتقام كما قل الشمينر الحارثي :

فلسنا كمن كنتم تصيبون سلة * فنقبل ضيما او نحكم قاضيا

ولكن حكم السيف فينا مسلط * فنرضي اذا ما اصبغ السيف راضيا

فمقصد الشريعة من تشريع الحدود والقصاص والتعزير واروش الجنايات ثلاثة

امور تاديب الجاني . وارضاء المجني عليه . وزجر المقتدي بالجناة .

فالاول وهو التاديب راجع الى المقصد الاسمى وهو اصلاح افراد

الامة الذين منهم يتقوم مجموع الامة كما قدمنا في البحث المتعلق بالمقصد العام من التشريع. وقد قال الله تعالى « والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما جزاء بما كسبا ».

فباقامة العقوبة على الجاني يزول من نفسه الخبث الذي بعثه على الجناية . والذي يظن ان عمل الجناية ارسخه في نفسه اذ صار عمليا بعد ان كان نظريا . ولذلك فرع الله

تعالى على اقامة الحد قوله « فمن تاب من بعد ظلمه واصلاح فان الله يتوب عليه ».

واعلى التاديب الحدود لانها مجعولة للجنايات عظيمة. وقد قصدت الشريعة من التشديد

فيها انزجار الناس وازالة خبث الجاني. ولذلك متى تبين ان الجناية كانت خطا لم

يثبت فيها الحد. ومتى ظهرت شبهة للجاني فقد التحقت بالخطا . فتسقط الحدود

بالشبهات. ثم اذا ظهر في الخطأ شيء من التفريط في اخذ الحذر يؤدب المفرط بما

يفرض من الادب لمثله

واما ارضاء المجني عليه فلان في طبيعة النفوس الحق على من يعتدي عليها

عمدا والغضب ممن يعتدي خطأ فتدفع الى الانتقام وهو انتقام لا يكون عادلا ابدا

لانه صادر عن حق وغضب تختل معهما الروية وينحجب بهما نور العدل . فان وجد

المجني عليه او انصاره مقدرة على الانتقام لم يتأخروا عنه وان لم يجدها طووا

كشحا على غيظ حتى اذا وجدوا مكنته بسادروا الى الفتك . كما قال الله تعالى « فلا يسرف في القتل » . فلا تكاذ تنتهي الثارات والجنايات ولا يستقر حال نظام الامة . فكأن من مقاصد الشريعة ان تتولى هذا الترضية بنفسها وتجعل حلالا لابطال الثارات القديمة . ولذلك قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في خطبة حجة الوداع « وان دماء الجاهلية موضوعة » . وقد كان مقصد ارضاء المجني عليه مع العدل ناظر الى ما في نفوس الناس من حب الانتقام . فلذا ابقت الشريعة حق تسليم اولياء القتل قاتل صاحبهم بعد الحكم عليه من القاضي بالقتل فيقودونه بحبل في يدا الى وضع القصاص تحت نظر القضاء . وهو المسمى بالقود ترضية لهم بصورة نزهة مما كانوا يفعلونه من الحكم عليه بانفسهم . وهذا المعنى الذي هو ارضاء المجني عليه اعظم في نظر الشريعة من معنى تربية . الجاني ولذلك رجح عليه حين لم يمكن الجمع بينهما ودي صورة القصاص . فان معنى اصلاح الجاني فائت فيها ترجيحاً لارضاء المجني عليه . ولذلك لا ينبغي ان يختلف العلماء خلافتهم المعروف في مسالة رضى اولياء الدم بالصاح بالمال عن القصاص اذا كان مال الجاني يفي بذلك . وكان الارجح فيها قول اشهب ان القاتل يجبر على دفع المال خلافا لابن القاسم . ولذلك لم يختلفوا في ان عفو بعض الاولياء عن الدم يسقط القصاص . وهذا كله في غير القتل في الحرابة وغير الغيلة كما سنشير اليه

واما الامر الثالث وهو زجر المقتدي فهو مأخوذ من قوله تعالى « وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين » . قال ابن العربي في احكام القرآن « ان الحد يردع المحدود ومن شهده وحضره يتعظ به ويزدجر لاجله ويشيع حديثه فيعتبر به من بعده » . وهو راجع الى اصلاح مجموع الامة . فان التمتع من اقامة العقاب على الجناة على قواعد معلومة يوثس اهل الدعارة من الاقدام على ارضاء شياطين نفوسهم في ارتكاب الجنايات فكل مظهر اثر انزجارا فهو عقوبة لكنه لا يجوز ان يكون زجر

العموم بغير العدل فلذلك كان من حكمته الشريعة ان جعلت عقوبة الجاني لجزر غيره فلم تخرج عن العدل في ذلك . فاذا كان من شأن الشريعة اقامة الحدود والقصاص والعقوبات حصل انزجار الناس عن الاقتداء بالجناسة وليس عفو المجني عليه في بعض الاحوال بمفيت فائدة لانزجار لندرة وقوعه . فلا يكون عليه تعويل عند خطور خاطر الجناية بنفس مضمرة الجنائية . ولهذا السبب نرى الشريعة لاتعتبر العفو في الجنائيات التي لا يكون فيها حق لاحد معين . مثل السرقة وشرب الخمر والزنا فان فيها انتهاكا لكيان التشريع وكذلك الحرابة . واما قتل الغيلة فلم يقبل فيه عفو الاولياء لشناعة جنايته . وانما قبلت توبة المحارب قبل القدرة عليه حرصا على الامن وحشا لامثاله على الاسوة الصالحة . وقد تم ما يتعلق به الغرض المهم من املاء مقاصد الشريعة . وعسى ان تفتتح به بصائر المتفقهين الى مدارك اسمى . وتستمد به سواعد حز امتهم لابعاد مرمى . فإني التيسير من الله مساعف اجمل المقاصد . وان الغائص الميلي خليف بان يسمو بالفرائد وكان تمام تبيينه في ٨ شهر جمادى الاولى عام ستين وثلاثمائة والف بمنزلي بمصر جراح المعروف بالعبدية . قاله محمد الطاهر ابن عاشور



فهرس كتاب مقاصد الشريعة الاسلامية

المقدمة في الحاجة الى معرفة مقاصد الشريعة وان علم اصول الفقهاء لا يغني عن معرفة المقاصد الشرعية وفي ان المقاصد قطعية واحوال الفقه ظنية

٣

القسم الاول في اثبات مقاصد الشريعة واحتياج الفقيه الى معرفتها وفي طرق اثباتها وفي مراتبها وفي الخطر العارض من اهمال النظر اليها

٩

اثبات ان للشريعة مقاصد من التشريع

١١

احتياج الفقيه الى معرفة مقاصد من الشريعة

١٤

طرق اثبات المقاصد الشرعية

١٥

الطريق الاول

١٧

الطريق الثاني

١٧

الطريق الثالث

فصل في طريقة السلف في رجوعهم الى مقاصد الشريعة

٢٠

وتمحيص ما يصلح لان يكون مقصودا لها

٢٣

ادلة الشريعة اللفظية لا تسنغي عن معرفة المقاصد الشرعية

٢٦

انتصاب الامار للتشريع والفرق بينه وبين غيره

٤٠

مقاصد الشريعة مرتبتان قطعية وظنية

تعليل الاحكام وعكسه المسمى بالتعبدى وان احكام

- ٤٥ الشريعة كلها مشتقات على حكم
- ٥٠ القسم الثاني في مقاصد التشريع العامة
- ٥٠ الصفة الضابطة للمقاصد الشرعية
- ابتناء مقاصد الشريعة على وصف الشريعة الإسلامية
- ٥٦ الأعظم وهو الفطرة
- ٦١ السماحة أول أوصاف الشريعة وأكبر مقاصدها
- المقصد العام من التشريع هو حفظ النظام بجلب المصلحة
- وذرء المفسدة
- ٦٣ بيان المصلحة والمفسدة
- ٦٦ طلب الشريعة للمصالح
- ٧٤ أنواع المصلحة المقصودة من التشريع وتقسيمها
- ٧٩ باعتبار ثلاث
- التقسيم الأول باعتبار آثارها في قوام الأمة وتحقيق
- معنى حفظ الكليات
- ٨٠ التقسيم الثاني للمصالح باعتبار تعلقها بعموم الأمة
- أو جماعتها أو أفرادها
- ٨٩ التقسيم الثالث باعتبار تحقق الحاجة أو ظنها
- ٩٠ عموم شريعة الإسلام
- ٩٢ المساواة وموافقها
- ١٠٠ ليست الشريعة بنكاية
- ١٠٥

- ١٠٦ مقصد الشريعة من التشريع تغيير وتقرير
نوط الاحكام الشرعية بمعان واوصاف لاباسماء
١١٠ واشكال
- ١١٣ احكام الشريعة قابلة للقياس عليها باعتبار العلل والمقاصد
القريبة والعالية
- ١١٥ التحيل على اظهار العمل في صورة مشروعة مع سلبه الحكمة
المشروع لاجلها وما في ذلك من انواع
- ٢٢٢ سد الذرائع
- ١٢٦ نوط التشريع بالضبط والتحديد
- ١٣٠ نفوذ التشريع واحترامه بالاشدّة تارة والرحمة اخرى
- ١٣٢ فصل في بيان الرخصة وانها عامة وخاصة
- ١٣٥ مراتب الوازع جبليّة ودينيّة وسلطانيّة
- ١٣٩ حرية التصرف امام الشريعة ومعنى الحرية ومراتبها
- ١٤٦ مقصد الشريعة تجنبها التفريع في وقت التشريع
- ٤٨ مقصد الشريعة من نظام الامتثال تكون قوية مرهوبة
- ١٥٠ الجانب مطمئنة البال
- فصل الاجتهاد
- القسم الثالث في مقاصد التشريع الخاصة بانواع
المعاملات بين الناس
- المعاملات في توجده الاحكام التشريعية اليها مرتبتان
- ١٥٢ مقاصد ووسائل
- ١٥٤ المقاصد والوسائل

مقصد الشريعة تعيين انواع الحقوق لانواع مستحقيها

- وهي مراتب ١٥٨
- المقصد من احكام العائلة ١٦٤
- آصرة النكاح ٦٥
- آصرة النسب والقرابة ١٧٢
- آصرة الصهر ١٧٥
- طرق انحلال هذه الاوصار الثلاث ١٧٥
- مقاصد التصرفات المالية ونظر الشريعة في اهميتها
- الاموال ١٧٨
- الملك والتكسب ١٨٥
- المقصد الشرعي في الاموال كلها يرجع الى خمسة امور ١٨٨
- الصحة والفساد ١٩٨
- مقاصد الشريعة في المعاملات المنعقدة على عمل الابدان
- ونظرها في حال العملة ١٩٩
- مقاصد التبرعات ٢٠٤
- مقاصد القضاء والشهادة وفيه بث علوم الشريعة وحرمتها ٢١٠
- جعل بعض حقوق لامانة غير صاحبه ٢١٧
- مقاصد التعجيل بايصال الحقوق الى اصحابها ٢٩
- المقصد من العقوبات وفيه المام بتاريخ تطور ٢٢٤
- المرافعات الشرعية

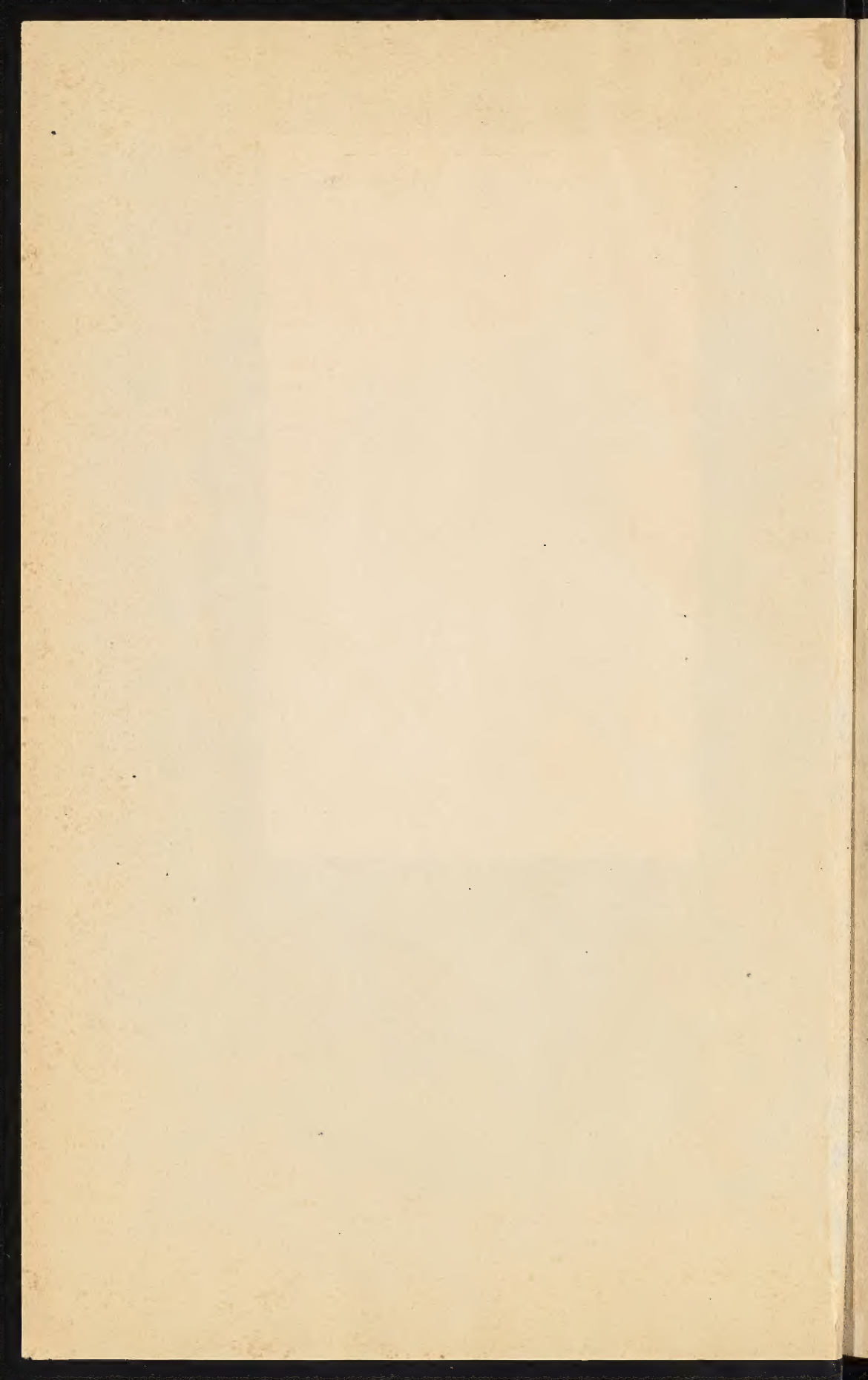
** (تصحيح اخطاء في طبع كتاب مقاصد الشريعة الاسلامية) **

صفحة	سطر	خطا	صواب
٢١	١٧	ماهوي	مافي
٢٢	١٧	لاتسعى	لانمسوه
٢٧	١٠	احي	احبي
٢٨	١٧	ءاثار واصل	ءاثار اصل
٢٩	٧	منكم الشاهد	الشاهد منكم
٢٩	١٥	قرله	مثل قوله
٣٠	٣	قضيتة	اقضية
٣١	١٨	ويلبس	ويلبسه
٣٤	٧	راهوية	راهويه
٤٠	٣	الخطافية	الخطافيه
٤١	١٨	ولطلاع	واطلاع
٥١	٧	تصبيون	تصبيون، سلة
٥١	٧	تحكم	نحكم
٥١	١١	المجربات	المجربات
٥٥	١٣	يكن	يمكن
٥٥	١٣	تخرج	يخرجه
٥٦	٢٠	مقامات	مقدمات
٥٧	٦	يسير	يميز
٥٩	١٣	وحرص	وحرص
٦٠	١	وعنه	وعنهم
٦٢	٢	بن الشيخير	بن الشخي
٦٢	١٢	مسندا	مسندا .
٦٢	١٨	ومعاز	ومعازا
٦٥	٣	العالم	الصالحين
٦٧	١٦	بنجمعها	ينجمها
٦٧	١٧	استبقى	استبقى
٧٠	١١	التهي	التهي

صفحة	سطر	خطا	صواب
١٣٩	٩	وقولنا	وقولنا
١٤١	١٦	السيارة	السيارة
١٤٦	١	اكثر من تصاريها	اكثر تصاريها
١٤٦	١٣	يبقاء	فيقاء
١٤٦	١٨	ويعثر	ويعشو
١٥٣	٦	متوسطه	متوسطه
١٥٣	١٧	كلامها قد مقتصرا	كلامهما مقتصرا
١٥٥	٥	بخار	بخارى
١٦٠	٧	ثمان	تسع
١٦٤	١٨	الانتساب	الانساب
١٦٦	٤	ماحي	ماحف
١٧١	١١	اخذان	اخوان
١٧٢	١٤	الاصرة	لاصرة
١٧٩	١٩	الا اكلت	الاء اكلة
١٨١	١١	ابى ذ	ابى ذر
١٨٩	١٢	صبيغ	صبيغ
١٩١	٥	صايرا	صائرا
١٩٤	٦	سعدان :	سعد : ان
١٩٦	٢٢	اشتري	اشترى
١٩٨	١٥	تعزير	تقرير
١٩٩	١٤	اصحابها	اصحابها
١٩٩	١٩	المسافات	المساقاة
٢٠٠	١	بلغلتا	بقلة
٢٠٢	٩	اعطي	اعطى
٢٠٣	١٢	امثل	اشد
٢٠٥	١	العماة	العفاة
٢٠٥	٤	تلك التبرعات	تلك في الترغيبات

صفحة	سطر	خطا	صواب
٧١	١٥	قال عز الدين	فصل قال عز الدين
٧٣	٣	واجب الفطرة	مقصد الفطرة
٧٥	١٢٠	ووال	ووالى
٧٨	٢١	بالمقارن	المقارن
٨٠	١	والى احوالها	واحوالها
٨٢	١١	النفس	النسب
٨٧	٩	المجتمعين	المجمعين
٩٠	١٢	لحفظها	بحفظها
٩٢	٦	عطيت	انطيت
٩٦	٥	والخاوق	والخاوق
٩٦	٢٠	من حزم بكتابه	بن حزم بكتابه
١٠٠	٦	القائها	القائها
١٠١	٢١	المعدوضات	المعدوضات
١٠٤	٥	ان كان	ما كان
١٠٥	٣	شقيان	سقيان
١٠٧	١٥-١٥	الشهى	اشهى
١١٣	٧-٨	سوت جنس	سوت في جنس
١١٤	١	ولاستحظار	ولا استحظار
١١٦	٧	تعريب	تعريف
١١٩	١٧	ضررا	ضرارا
١٢٠	١٩	خديفة	خديف
١٣١	١٠	نصباء	انصباء
١٣٤	٦	احكام	احكار
١٣٥	٢١	الذفول لم	الذفول ولم
١٣٧	٦	الاخرة	الآخر
١٣٨	٥	عنق	عتق
١٣٨	٩	تعيين	تعيين

صفحة	سطر	خطا	صواب
٢٠٦	١٣	جاء	جزء
٢٠٨	٢٠	المعطي	المعطي
٢١٠	١	المعطي	المعطي
٢١٠	١٤	او موصى	او موص
٢١٠	١٩	الى اهلكم	الى اهلكم
٢١٥	١٩	تعليلا	تعليلا
٢١٧	٢٠١	اراء وقد عدالت	اراء وعدالت
٢١٧	١١	يحصل	يجعل
٢١٧	١٣	لتعززة	لتعز
٢١٨	٩	والمساقى	والمساقى
٢١٩	١٠	ان لا يستغنى	ان لا يستغنى
٢٢٢	١٨	مسلقه	مسلقه
٢٢٤	٨	ما اشترا	ما اشترى
٢٢٤	١٩	« من اتمل	« ومن قتل
٢٢٥	٥	فرضي	فرضي
٢٢٦	٦	ناظر	ناظرا
٢٢٦	٩	نزهة	منزهة



[illegible]

Demco 38-297

NYU - BOBST



31142 02705 2904

BP175.J5 I2

Maqasid al-shariah al-Islamiya



NYU

BOBST LIBRARY
OFFSITE